



## DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 198/2019 – São Paulo, segunda-feira, 21 de outubro de 2019

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66316/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002251-78.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.002251-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	CLOPAT COM/ DE BRINDES LTDA
ADVOGADO	:	SP162132 ANIBAL CASTRO DE SOUSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ALEXANDRE DE SA DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP162132 ANIBAL CASTRO DE SOUSA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00007627020004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

Intimem-se os advogados renunciantes para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprovem a notificação da renúncia ao mandato, como exige o art. 112, CPC.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVADO: MARIALUCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

### VISTA- CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005797-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROBERTO MACHADO ROZO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5003075-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

AGRAVADO: MARIA JOANA FELIS DA SILVA

PROCURADOR: LARISSA BORETTI MORESSI, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000126-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO CARLOS PIRES BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO STECCANETO - SP239695-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001746-72.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEILA CRISTIANE SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: MARDILIANE MOURA SILVA - SP177810-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015318-83.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS COSTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMAR NYIKOS - SP85809-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e RESP 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032206-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VAGNER ROCHA BAPTISTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076925-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIONOR STRINGUER

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027964-04.2018.4.03.9999

APELANTE: AGUIMAR DOMICIANO

REPRESENTANTE: ODAIR SEBASTIAO DOMICIANO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA - SP242202-N, JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001111-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000171-85.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PAULO KIRSCHNER JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL MULLER MARTINS - PR29308, MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012605-38.2009.4.03.6112

APELANTE: ALCEU GARCIA HERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCEU GARCIA HERNANDES

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000462-29.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIZIA ALVES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS - SP309981-A

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000574-41.2018.4.03.6125

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ROBERTO SCOTON

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO

VARGA - SP332827-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: CARLOS ROBERTO SCOTON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049591-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOISES ROCHADA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOISES ROCHADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

#### RECURSO ESPECIAL

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp's nºs 1786590/SP e 1788700/SP, vinculadoS ao tema nº 1013, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

#### RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008066-97.2015.4.03.6183

APELANTE: SIDNEY CLAUDIO IOTTI

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009900-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PACILIO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010973-74.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AGENARIO NUNES BRITO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010579-38.2015.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NOEL INACIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006394-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ORLANDO MENDONCA, ANTONIO FELICIANO MOREIRA, JOSE BONIFACIO, ALCIDES DE MARCHI, CARLOS GIROTTI NETTO, ADALBERTO ANTONIO FRANCA, MARIA AUGUSTA CITTA CHIERICATTO, OTAVIO FELIPE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial apresentado por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentua a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

*"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."*

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assimmentado, *verbis*:

**SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.**

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011737-31.2015.4.03.6183

APELANTE: BENEDITA LAURINDO DA FOSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: BENEDITA LAURINDO DA FOSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004610-06.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N

APELADO: HELIO MENDES DE QUEVEDO

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MACIEL - SP201530-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002505-58.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO RODRIGUES DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL PAGANO MARTINS - SP277328-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000014-72.2018.4.03.6134

APELANTE: ADILSON ROSALEN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ADILSON ROSALEN



**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022809-44.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ORDALIA PINTO DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002085-51.2017.4.03.6144  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA AMANCIO GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRA SANTOS DA SILVA GREGORIO - SP285818-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001348-79.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: RAIMUNDO BOSCO BRAGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCILENE PEREIRA DE SOUZA FERRAZ - SP217984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003486-63.2017.4.03.6119  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSDelta TRANSPORTADORA DELTA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO LAGE RODRIGUES DE ARAUJO - MG106499-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012054-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: ELISETE MARIA DE SOUSA, SONIA REGINA DE PAULA MARQUES, ROSANA ROCHA SILVA, FATIMA APARECIDA DOS SANTOS SILVA, DIVINO CESARIO DE FARIA, ELIVANIA GONCALVES CRUZ FALCAO, DANIEL DA SILVA PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: FELIPE MARTINS FLORES - SC18947, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5124714-68.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIAKO KITAMUKAI  
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66332/2019**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044083-18.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.044083-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARIM COMPONENTES PARA FOGAO LTDA
ADVOGADO	:	SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044083-18.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.044083-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARIM COMPONENTES PARA FOGAO LTDA
----------	---	----------------------------------

ADVOGADO	:	SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044083-18.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.044083-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ARIM COMPONENTES PARA FOGAO LTDA
ADVOGADO	:	SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retocitado restou assimementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*  
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmas, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Por sua vez, destaque não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "*termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos*" (ARE 863704/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007764-24.2000.4.03.6109/SP

	2000.61.09.007764-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007764-24.2000.4.03.6109/SP

	2000.61.09.007764-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).

DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância como entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

De outro lado, no que diz respeito à necessidade de prova de pagamento do indébito ao tempo da impetração do *mandamus* para fins de compensação tributária, o C. Superior Tribunal de Justiça solucionou a controvérsia, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.365.095/SP**, no regime do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO FUX. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBVIAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO COMPETENTE. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espancar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI

ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, **postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.**

**Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.**

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa a garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, incidentes sobre a receita advinda da variação cambial das exportações, afastando-se as restrições previstas nos arts. 170-A do CTN e art. 26, § 3o., IX da Instrução Normativa/SRF 460/2004, o Tribunal de origem extinguiu o writ nesse ponto, sem resolução de mérito, com arrimo na pretensa insuficiência de documentação acostada, porquanto não demonstrado o efetivo recolhimento do tributo que se pretende compensar.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao afastamento de quaisquer atos ou restrições impostas pelo Fisco ao exercício do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito, necessária à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria necessário tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre receitas decorrentes de variações cambiais em suas exportações, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação, sem as restrições impostas pela legislação tributária. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco, em atividade fiscalizatória ulterior.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa. Portanto, perfeitamente cabível o presente Mandado de Segurança.

12. No julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.9.10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou-se que a exigência de trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, segundo a regra do art. 170-A do CTN, aplica-se às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da LC 104/2001, ou seja, a partir de 11.1.2001.

11. Recurso Especial da Contribuinte a que se dá parcial provimento, para reconhecer o seu direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e observada a prescrição quinquenal.

12. **Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - g.m. (REsp 1365095/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019)** Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesse ponto, nos termos dos artigos 1.030, I, "b", e 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.



Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007764-24.2000.4.03.6109/SP

	2000.61.09.007764-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BUSCHINELLI E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

#### DECIDO:

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

***"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"- SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."* - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)**

***"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)***

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos *"termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos"* (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032266-20.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.032266-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GOMEZ CARRERA IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP106074 MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela autora, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032266-20.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.032266-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GOMEZ CARRERA IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP106074 MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

## DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e desnecessidade de sobrestamento do feito - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.1.*

*Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. (STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).*

*DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados. (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)*

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032266-20.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.032266-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GOMEZ CARRERA IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP106074 MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar; contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a **publicação** do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: *"A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma."* (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e *"A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o*

juízo imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Por sua vez, destaca-se não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-59.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.007996-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LEPE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2007.61.19.007996-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LEPE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

	2007.61.19.007996-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LEPE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Com efeito, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.*

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.  
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao

*recurso especial da Fazenda Nacional.*

*(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.*

- 1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.*
- 2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.*
- 3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.*
- 4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.*
- 5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.*
- 6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)*

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância como entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "*Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

De outro lado, no que diz respeito à necessidade de prova de pagamento do indébito ao tempo da impetração do *mandamus* para fins de compensação tributária, o C. Superior Tribunal de Justiça solucionou a controvérsia, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.365.095/SP**, no regime do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO FUX. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBVIAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO COMPETENTE. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

- 1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.*
- 2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.*
- 3. Para se espancar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.*
- 4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os*

quais se opera a compensação).

5. Logo, **postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.**

**Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.**

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa a garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, incidentes sobre a receita advinda da variação cambial das exportações, afastando-se as restrições previstas nos arts. 170-A do CTN e art. 26, § 3o., IX da Instrução Normativa/SRF 460/2004, o Tribunal de origem extinguiu o writ nesse ponto, sem resolução de mérito, com arrimo na pretensão insuficiência de documentação acostada, porquanto não demonstrado o efetivo recolhimento do tributo que se pretende compensar.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao afastamento de quaisquer atos ou restrições impostas pelo Fisco ao exercício do direito de compensar; e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito, necessária à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria necessário tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre receitas decorrentes de variações cambiais em suas exportações, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação, sem as restrições impostas pela legislação tributária. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco, em atividade fiscalizatória ulterior.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

Portanto, perfeitamente cabível o presente Mandado de Segurança.

12. No julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.9.10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou-se que a exigência de trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, segundo a regra do art. 170-A do CTN, aplica-se às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da LC 104/2001, ou seja, a partir de 11.1.2001.

11. Recurso Especial da Contribuinte a que se dá parcial provimento, para reconhecer o seu direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e observada a prescrição quinquenal.

12. **Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.** - g.m.

(REsp 1365095/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019) Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesse ponto, nos termos dos artigos 1.030, I, "b", e 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente



APELANTE	:	LEPE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

## DECIDO:

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

***"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"- SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."* - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)**

***"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."* - g.m.**

***(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)***

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

***"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"***

***(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)***

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "*termos da jurisprudência*

consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019720-83.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019720-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TOWER BRASIL PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00197208320084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela IMPETRANTE, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019720-83.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019720-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TOWER BRASIL PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00197208320084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

### DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e desnecessidade de sobrestamento do feito - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.1.*

*Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. (STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).*

*DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados. (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)*

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019720-83.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019720-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TOWER BRASIL PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00197208320084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Resalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: *"A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma."* (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min.

RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Por sua vez, destaque não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos" (ARE 863704/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0024657-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024657-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024657-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL (fls. 2557/2563), em 5/11/2018, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e desnecessidade de sobrestamento do feito - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.1.*

*Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. (STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).*

*DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados. (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)*

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	: SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL (fls. 2564/2571), em 19/11/2018, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Quando da interposição deste Recurso Especial já havia o Recorrente interposto medida idêntica em data anterior (fls. 2557/2563), a revelar a necessidade de se fulminar esta impugnação por conta da preclusão consumativa.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial de fls. 2564/2571.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024657-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	: SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL (fls. 2572/2586), em 5/11/2018, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*



(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

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

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a **publicação** do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Por sua vez, destaco não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "*termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos*" (ARE 863704/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024657-39.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.024657-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP164744 ANNA PAOLA LORENZETTI DE CAMILLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246573920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL (fls. 2587/2601), em 19/11/2018, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Decido.

Quando da interposição deste Recurso Extraordinário já havia o Recorrente interposto medida idêntica em data anterior, a revelar a necessidade de se fulminar esta impugnação por conta da preclusão consumativa.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial de fls. 2587/2601.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL N° 0018004-35.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018004-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SORELIND/ OPTICAL LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
	:	SP258184 JULIANA CAMARGO AMARO FÁVARO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00180043520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela impetrante, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL N° 0018004-35.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018004-1/SP
--	------------------------

APELANTE	: SORELIND/OPTICALTDA
ADVOGADO	: SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
	: SP258184 JULIANA CAMARGO AMARO FÁVARO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00180043520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO**:

O recurso não merece admissão.

Comefeito, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.*

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).*

*DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.*

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância como entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

De outro lado, no que diz respeito à necessidade de prova de pagamento do indébito ao tempo da impetração do *mandamus* para fins de compensação tributária, o C. Superior Tribunal de Justiça solucionou a controvérsia, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.365.095/SP**, no regime do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO FUX. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP. 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO, NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBVIAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO COMPETENTE. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

1. Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.

2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espancar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, **postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.**

**Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.**

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa a garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, incidentes sobre a receita advinda da variação cambial das exportações, afastando-se as restrições previstas nos arts. 170-A do CTN e art. 26, § 3o., IX da Instrução Normativa/SRF 460/2004, o Tribunal de origem extinguiu o writ nesse ponto, sem resolução de mérito, com arrimo na pretensa insuficiência de documentação acostada, porquanto não demonstrado o efetivo recolhimento do tributo que se pretende compensar.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao afastamento de quaisquer atos ou restrições impostas pelo Fisco ao exercício do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito, necessária à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria necessário tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre receitas decorrentes de variações cambiais em suas exportações, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extraí-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação, sem as restrições impostas pela legislação tributária. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com

tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco, em atividade fiscalizatória ulterior.  
10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

Portanto, perfeitamente cabível o presente Mandado de Segurança.

12. No julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, de relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 2.9.10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, assentou-se que a exigência de trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, segundo a regra do art. 170-A do CTN, aplica-se às demandas ajuizadas após a entrada em vigor da LC 104/2001, ou seja, a partir de 11.1.2001.

11. Recurso Especial da Contribuinte a que se dá parcial provimento, para reconhecer o seu direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e observada a prescrição quinquenal.

12. **Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.** - g.m. (REsp 1365095/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019) Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial nesse ponto, nos termos dos artigos 1.030, I, "b", e 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia o entendimento jurisprudencial consolidado em paradigma julgado conforme a sistematização dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018004-35.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018004-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOREL IND/ OPTICALTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
	:	SP258184 JULIANA CAMARGO AMARO FÁVARO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00180043520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO:

Inicialmente, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."** - g.m.

**(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)**

**"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."** - g.m.

**(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)**

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

**"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"**

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos *"termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos"* (ARE 863704 / MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015473-20.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015473-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00154732020124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Embalatec Industrial Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA.*

*1. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.*

*2. Apelação desprovida.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 7.º, XVI e 195, I, da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos a título de horas extras e (ii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com a incidência de correção monetária e taxa SELIC, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 20**), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos

seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

**1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.**

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

**1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de **contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos** sobre valores pagos a título de **horas extras**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes acórdãos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os



limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

**2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).**

Por oportuno, **consigno que os precedentes alusivos às contribuições previdenciárias se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Essa linha de entendimento corresponde ao posicionamento do STF, que rotineiramente aplica precedentes alusivos às contribuições previdenciárias às contribuições destinadas a terceiros, como se infere, exemplificativamente, das conclusões adotadas nos seguintes julgados: RE n.º 1.110.791/CE e RE n.º 1.052.983/RS.

Por fim, quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à **compensação tributária possui natureza infraconstitucional**, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.**

*Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. **Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.***

*(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).*

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006792-34.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.006792-0/SP
--	------------------------

APELANTE	: ROBERTO GALVAO EMBALAGENS LTDA
----------	----------------------------------

ADVOGADO	:	SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00067923420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Roberto Galvão Embalagens Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. HORAS-EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

- 1. O adicional de horas extras tem evidente natureza salarial, pois se trata de remuneração paga em razão da efetiva prestação de serviços pelo empregado. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes.*
- 2. Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.*
- 3. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 7.º, XVI e 195, I, da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos a título de horas extras e (ii) ter o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos anteriores ao ajuizamento da ação, com a incidência de correção monetária e taxa SELIC, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

O exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos foi sobrestado, por certidão, até o julgamento do RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral no STF.

Julgado o aludido paradigma, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifico que o feito foi sobrestado com fundamento no RE n.º 593.068/SC, vinculado ao tema n.º 163 de Repercussão Geral.

Todavia, em conformidade com pronunciamentos mais recentes do STF, o **RE n.º 593.068/SC**, vinculado ao **tema n.º 163** de Repercussão Geral, cuida exclusivamente da contribuição previdenciária afeta a **servidor público federal**, não compreendendo os empregados celetistas, não sendo, pois, aplicável ao caso dos autos. Precedentes: RE 949.275 AgR (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.488 ED (Rel. Min. Edson Fachin) e RE 947.028 AgR (Rel. Min. Roberto Barroso).

Quanto à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 20**), e submetido à sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou a seguinte tese: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998*".

Conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, consoante os parâmetros estabelecidos nos arts. 195, I e 201, § 11, os "ganhos habituais do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se traduzem em simples recomposição patrimonial, bem como as parcelas pagas eventualmente (não habituais).

Ficou ressaltado, contudo, que o Constituinte remeteu ao legislador ordinário a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, e segundo a orientação adotada pelo STF, a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade, providência, no entanto, que é de todo estranha ao contencioso estritamente constitucional.

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS EFETIVAMENTE GOZADAS. INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 163. NÃO-APLICABILIDADE.**

**1. A incidência ou não de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas durante as férias efetivamente gozadas pelos empregados demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, de modo a inviabilizar o processamento do apelo extremo.**

2. O Tema 163 da sistemática da Repercussão Geral, cujo recurso-paradigma é o RE-RG 593.068, de relatoria original do Ministro Joaquim Barbosa e atualmente sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJe 22.05.2009, além de não tratar de contribuição previdenciária sobre a remuneração paga durante o período de férias gozadas, mas apenas sobre o adicional de férias (terço constitucional), aplica-se tão somente aos servidores públicos federais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016) (Grifei).

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

**1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte.**

2. No julgamento do RE 611.505-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Plenário Virtual declarou a inexistência de repercussão geral da matéria em face do caráter infraconstitucional do debate.

3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015.

5. Agravo interno conhecido e não provido.

(STF, RE n.º 980.055 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. Para ultrapassar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem acerca da caracterização da natureza jurídica da verba referente à bolsa de estudos para fins de incidência de contribuição previdenciária, seria necessário o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário.**

2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC).

3. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem.

(STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame dos fatos e provas, além da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa, nos termos do art. 1.021, § 4º, do CPC.

(STF, RE n.º 1.009.131 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 22-05-2017 PUBLIC 23-05-2017) (Grifei).

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de **contribuição previdenciária e contribuições sociais devidas a outras entidades ou fundos** sobre valores pagos a título de **horas extras**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NATUREZA JURÍDICA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. PRECEDENTES.**

**1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a controvérsia relativa à natureza remuneratória ou indenizatória das verbas percebidas pelo contribuinte, para fins de incidência da contribuição previdenciária, demanda o reexame da legislação infraconstitucional.**

2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015." (STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE TRIBUTOS BASEADA NA NATUREZA JURÍDICA DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

**1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.**

2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Por oportuno, **consigno que os precedentes alusivos às contribuições previdenciárias se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos**, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Essa linha de entendimento corresponde ao posicionamento do STF, que rotineiramente aplica precedentes alusivos às contribuições previdenciárias às contribuições destinadas a terceiros, como se infere, exemplificativamente, das conclusões adotadas nos seguintes julgados: RE n.º 1.110.791/CE e RE n.º 1.052.983/RS.

Por fim, quanto ao pleito de **compensação**, é assente no STF a orientação de que a questão relativa à **compensação tributária possui natureza infraconstitucional**, de modo que eventual ofensa à Constituição ocorreria de forma meramente reflexa. Confira-se:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.**

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. **Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.**

(STF, RE n.º 795.712 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) (Grifei).

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

#### **SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040115-34.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.040115-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP195721 DELVIO JOSE DENARDI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00401153420144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ALSTOM Brasil Energia e Transporte Ltda.**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

### Decido.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo com o artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP (Tema 383)**, o C. STJ consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

(...)

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.*

*Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

17. *Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar; não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

18. *Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoaído o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.*

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)*

No julgamento do **REsp 999.901/RS (Tema nº 82)**, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Eg. Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: "a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional".

Outrossim, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.102.431/RJ (Tema nº 179)**, o C. STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.*

(...)

2. *A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*

3. *In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."*

4. *A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior; na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*

(...) omissis

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

O Eg. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento, outrossim, no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Nesse ponto, constata-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Ademais, considerando que o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

*O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

*Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.*

*Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.*

*Agravo interno desprovido.*

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

Por fim, verifica-se dos autos que esta Corte reconheceu a existência de responsabilidade tributária por sucessão, de modo que a modificação do julgamento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSÃO DE EMPRESAS - ACÓRDÃO DA APELAÇÃO PROVIDO PARA DETERMINAR A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA EXECUTADA COMO SUCESSORA - ARTS. 133 DO CTN - PRETENDIDO REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO REUNIDO NOS AUTOS - SÚMULA 07/STJ.**

*Infere-se, do acurado exame do inteiro teor do r. voto condutor do acórdão recorrido, que a Corte de origem, a quem compete o exame dos elementos de convicção reunidos nos presentes autos, entendeu existir responsabilidade da empresa executada pelos débitos da empresa sucedida.*

Conquanto afirme a recorrente que não pretende ver reexaminada qualquer prova (cf. fl. 168), qualquer conclusão no sentido de afirmar a inexistência de responsabilidade tributária por sucessão, na forma do artigo 133 do CTN, dependeria de nova análise de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Recurso especial não-conhecido.

(REsp 439.355/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2004, DJ 17/12/2004, p. 478) EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. SUCESSÃO DE EMPRESAS RECONHECIDA PELA CORTE A QUO. REEXAME. SÚMULA 7 DO STJ. MULTA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA SUCESSORA.

1. No que se refere à ausência de prequestionamento, mantenho meu posicionamento, porquanto não houve debate acerca dos referidos dispositivos. Incide ao caso a súmula 282 do STF.

2. No tocante ao mérito, é cediço que o recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Na hipótese, as conclusões da Corte de origem para determinar a ocorrência de sucessão de empresas para fins de determinação da responsabilidade tributária resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos, conforme consta do acórdão recorrido à fl. 339-v: "Através de todas as evidências, tem-se como efetivamente ocorrida a sucessão empresarial, motivo pelo qual mostra-se descabida a postulação da Recorrente".

3. Quanto à multa, tem-se que os encargos incidentes sobre o tributo (multa, juros, etc.) integram o passivo patrimonial da empresa sucedida, razão pela qual por eles responde a sucessora. Precedente: (REsp 1017186/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 27/03/2008) 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1056302/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-35.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000566-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00005663520154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante, com fulcro no art. 105, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000566-35.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000566-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00005663520154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela autora, com fulcro no art. 102, III, CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

A decisão recorrida fora substituída por outra em juízo de retratação exercido pela Turma Julgadora, a qual se encontra no sentido da pretensão recursal.

Desta forma, em razão da perda superveniente do interesse recursal, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000566-35.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000566-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)



APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00005663520154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos legais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - no que concerne à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e desnecessidade de sobrestamento do feito - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.1.*

*Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional. (STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA).*

*DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados. (STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)*

Ressalte-se que essa questão está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-35.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000566-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00005663520154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

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

*"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."*

*(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)*

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

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assimementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

*(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)*

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

Quanto à questão de fundo, cabe pontuar que a legislação processual impõe ao vice-presidente do tribunal de origem "negar seguimento" a recurso

extraordinário que discuta questão constitucional já solucionada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "*A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.*" (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "*A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma*" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

Postas as premissas processuais, o presente recurso extraordinário não merece seguimento nesse ponto. Vejamos:

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*  
(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Por sua vez, destaco não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal de origem verificar tão somente a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "*termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal Federal, compete às cortes de origem a aplicação da decisão aos demais casos*" (ARE 863704/MS, Rel. Min. LUIZ FUX, Julgamento 29/05/2017).

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

#### **Poder Judiciário**

### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081212-79.2018.4.03.9999  
APELANTE: APARECIDA CATOZO TOME DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMILSON TOME DE SOUZA - SP258346-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

#### **Poder Judiciário**

### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022436-80.2017.4.03.6100  
INTERESSADO: SUNGUIDER INCORPORADORA E COMERCIO EXTERIOR LTDA  
Advogados do(a) INTERESSADO: DEBORAH MARIANNA CAVALLO - SP151885-A, ANA CRISTINA CASANOVA  
CAVALLO - SP125734-A  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0038571-35.2011.4.03.0000  
RECONVINTE: JOSE APARECIDO DAMASIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) RECONVINTE: MARCUS ANTONIO PALMA - SP70622-A  
RECONVINDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004902-22.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: HERBERT MEDEIROS VIEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMIR VITTI JUNIOR - SP346590  
AGRAVADO: COMANDANTE DA 2ª REGIÃO MILITAR DO EXÉRCITO BRASILEIRO, UNIAO FEDERAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000421-20.2018.4.03.6121  
APELANTE: SPX SERVICOS DE IMAGEM LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-60.2017.4.03.6114  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ENELSON LEITE  
Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007458-58.2018.4.03.6102  
APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005406-61.2015.4.03.6109  
APELANTE: TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA, TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A  
APELADO: TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA, TRANSPORTADORA AMERICANA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE FREITAS CASTRO - SP118076-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000508-04.2018.4.03.6144  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRABEB - BRASIL BEBIDAS EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME TILKIAN - SP257226-A, PAULO ANTONIO RAMIREZ ASSAD - SP296883-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031991-54.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RADAMES ALVES DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA - SP134910-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000586-65.2017.4.03.6133  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CRISTALERIA BRUXELAS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA ROGATIS NUNEZ - SP387036-A, LEANDRO DE PAULA CHRISTO SILVA - SP376740-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009515-64.2010.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO WHITAKER GHEDINE - SP222237-N  
APELADO: THEREZA CARMEN DA TRINDADE ANTONINO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021732-32.2016.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO RODRIGUES AMORIM  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001727-24.2017.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FACE BRZ COMERCIAL, EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL NEVES ROSA DURAO DE ANDRADE - RJ144016-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030275-25.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLX LOGISTICA ARMAZENAGEM TRANSPORTES EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5022034-62.2018.4.03.6100  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESPARTA MONITORAMENTO, SISTEMAS E OPERACOES DE SEGURANCA LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021226-85.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAAC GONCALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021655-88.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO SERGIO SOARES  
Advogados do(a) AGRAVADO: TATIANA MARIOTTO - SP257757-A, ROSA MIRIAN ZAFFALON - SP276914

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**



**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013932-52.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA ADAMI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5137046-67.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENILDA MARIA GOMES  
Advogados do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002724-89.2018.4.03.6126  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAUMAR S.A - INDUSTRIA E COMERCIO  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000273-85.2017.4.03.6107  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANDEIRANTE SUPERMERCADOS BRASIL LTDA., BANDEIRANTE SUPERMERCADOS BURITAMA LTDA, TAKADA E TAKATA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA VIOL MORITA - SP283439-A, MARCOS ALVES DE OLIVEIRA - SP184780-A, LUCIANO NITATORI - SP172926-A

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA VIOL MORITA - SP283439-A, MARCOS ALVES DE OLIVEIRA - SP184780-A, LUCIANO NITATORI - SP172926-A

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA VIOL MORITA - SP283439-A, MARCOS ALVES DE OLIVEIRA - SP184780-A, LUCIANO NITATORI - SP172926-A

#### **VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010438-48.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MILDOT COMERCIO DE MATERIAIS DE SEGURANCA, EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: YURI GOMES MIGUEL - SP281969-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

#### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

#### **Poder Judiciário**

#### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5000506-94.2017.4.03.6103

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TAG SISTEMAS DE AUTOMACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A

#### **VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000201-56.2017.4.03.6121  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ITW QUIMICA SUSTENTAVEL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A  
APELADO: ITW QUIMICA SUSTENTAVEL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008010-93.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: JURACI DO AMARAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020833-02.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: JOSE TAVARES DE FARIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010447-10.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
AGRAVADO: MARCIA APARECIDA VALENTINO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000758-94.2018.4.03.6125  
APELANTE: NIVALDO RIBEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: ANA FLAVIA GIMENES ROCHA - SP395333-A, FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES - SP167809-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030795-49.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: JOAO PEDRO CELESTINO, IOLANDA GERALDO CELESTINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024101-64.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162  
AGRAVADO: JOSE DA PENHA SILVA

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003875-75.2017.4.03.6110  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MILTON GONCALVES DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004264-86.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: WAGNER PEREIRA FARIAS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ISMAEL CAITANO - SP113376-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118623-59.2018.4.03.9999  
APELANTE: LUZIA ROSANE DADARIO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055648-98.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO CARLOS DE SOUZA CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5214079-02.2019.4.03.9999  
APELANTE: ROBERTO RIBAS DE AVILA  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023012-67.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ROBERTO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66340/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0602156-76.1998.4.03.6105/SP

	2008.03.99.048322-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	IBERE FERRAZ SANTOS e outro(a)
	:	GUSTAV GOTTSCHILING FILHO
ADVOGADO	:	SP155825 RICARDO MOREIRA FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	PLINIO FRANCISCO RASERA
ADVOGADO	:	SP261486 VANESSA CUCOMO GALERA SCHLICKMANN
	:	SP232837 PATRICIA REGINA CUSTÓDIO DIAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	AUREO MARCUS MAKIYAMA LOPES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÊ	:	CELSO OLIVIERI
ADVOGADO	:	SP009734 WALTER HOFFMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	98.06.02156-8 7 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Constatada a observância ao disposto no artigo 688 e seguintes do Código de Processo Civil (art. 1.056, CPC/1973), defiro o requerimento de habilitação formulado nos autos para incluir no polo passivo da lide os herdeiros de *Plínio Francisco Rasera*, a saber: *Ricardo Rasera*, *Rodrigo Rasera* e *Viviane Rasera*, devendo a Secretaria providenciar as anotações necessárias à regularização da lide.

Intime-se.

Após, Oficie-se o juízo da Terceira Vara de Família e Sucessões, nos termos em que pleiteado pelo Ministério Público Federal às folhas 6076/6077.

Após, retornemos autos para o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003451-84.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.003451-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO ANASTACIO
ADVOGADO	:	SP101885 JERONIMA LEROMAR SERAFIM DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00034518420134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

### DECIDO.

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Oficie-se a autarquia, servindo cópia desta decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornemos os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5057831-42.2018.4.03.9999

APELANTE: JAIR MARCOS BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR MARCOS BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5163268-38.2019.4.03.9999

APELANTE: VALDIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA MARIA ANDRADE BEFFA - SP125896-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019



**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022632-80.2018.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALDEMAR GERALDO PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66342/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006153-76.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.006153-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	AGAMENON JOSE DIAS
ADVOGADO	:	SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGAMENON JOSE DIAS
ADVOGADO	:	SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00061537620134036110 2 Vr SOROCABA/SP

**DESPACHO**

Preliminarmente, intime-se a parte autora a fim de esclarecer acerca do quanto pleiteado às folhas 214 vez que consta nos autos recurso especial de folhas 147/157 e recurso extraordinário de folhas 180/191.

Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

## DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015142-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015142-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	EDERALDO TORRI
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006118420158260144 1 Vr CONCHAL/SP

### DESPACHO

Folhas 154: As providências relativas à execução provisória do julgado competem exclusivamente à parte interessada, prescindindo de deferimento deste órgão. Compete à parte, a seu critério, dirigir o seu requerimento, devidamente instruído, ao Juízo competente para o processo de execução, destarte defiro o pedido de desapensamento dos autos principais, certificando-se.

Intime-se.

Após, retornemos os autos ao NUGE.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006745-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290-N

AGRAVADO: WELLINGTON APARECIDO MARQUES FERNANDES

### CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0016939-44.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ ROBERTO MORCELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão que reconheceu a legalidade da TR como índice de indexação dos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Decido.

Constata-se já solucionada a controvérsia central do presente recurso, por meio do julgamento da Repercussão Geral no **Recurso Extraordinário com Agravo nº 848.240 - Tema 787** - (transitado em julgado em 06.02.2015), no qual a Suprema Corte declarou a *ausência de repercussão geral* do tema, consoante a controvérsia ser de natureza infraconstitucional.

Este o teor do acórdão:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (g. m.) (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 11/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014)*

Logo, tendo o Supremo Tribunal Federal negado referida repercussão, de rigor a inadmissibilidade do presente recurso, nos termos do art. 1.030, I, "a" do Código de Processo Civil/2015.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020550-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: IDEVALDO JOSE VANSAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Idevaldo José Vansan, com fulcro no artigo 105, III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se, em suma, violação a dispositivos constitucionais e infra-constitucionais.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

### **Decido.**

O recurso especial não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação aos dispositivos constitucionais apontados, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para o fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (AgInt nos EDcl no AREsp 392.483/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/04/2019, DJe 10/04/2019).

Além disso, observo que a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

(...)

*I. A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".*

*II. Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*III. No caso dos autos, não há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando a documentação juntada aos autos que não revelam despesas extraordinárias.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

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

A corroborar esse entendimento, é a pacífica jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA AGRAVANTE.*

*1. Ausente o prequestionamento de dispositivo apontado como violado no recurso especial, incide, por analogia, o disposto na Súmula 282 do STF, sobretudo na hipótese dos autos que não houve a oposição de embargos declaratórios a fim de sanar eventual omissão.*

***2. Encontra óbice na Súmula 7 do STJ a pretensão de revisão das conclusões do acórdão recorrido que, apreciando o conjunto probatório, para fins de concessão da gratuidade de justiça para a pessoa jurídica, as instâncias ordinárias não se convencem da hipossuficiência da parte, por ausência de provas suficientes nesse sentido.***

*3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a pessoa jurídica poderá obter a assistência judiciária gratuita, porém somente se comprovar que não tem condições de arcar com as despesas do processo. Súmula 83 do STJ.*

*4. Agravo interno desprovido".*

(AgInt no AREsp 939.898/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 04/11/2016) - grifei.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 282/STF. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Ausente o prequestionamento, até mesmo de modo implícito, de dispositivos apontados como violados no recurso especial, incide, por analogia, o disposto na Súmula nº 282/STF.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a pessoa jurídica pode obter o benefício da justiça gratuita se provar que não tem condições de arcar com as despesas do processo.

**4. É inviável a revisão do entendimento exarado pelo tribunal de origem acerca da comprovação da hipossuficiência, pois demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em recurso especial ante o óbice contido na Súmula nº 7/STJ.**

5. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 91.946/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 02/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 481/STJ. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISIÇÃO DA BENESSE. RECURSO DESERTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A concessão do benefício da justiça gratuita é admissível à pessoa jurídica, independentemente de ser ou não com fins lucrativos, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas processuais (Súmula 481/STJ).

**2. No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar tal entendimento, referente à capacidade econômica da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório produzido nos autos, o que é inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto pela Súmula 7/STJ.**

3. Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal e não no próprio corpo do recurso especial, o que ocorreu no presente caso.

4. A ausência de comprovação de recolhimento do preparo no ato da interposição do Recurso Especial implica sua deserção. Incidência da Súmula 187 desta Corte.

5. Agravo Regimental desprovido".

(AgRg no AREsp 793.723/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016) - grifei.

Sob o fundamento da alínea "c", na espécie, a incidência da Súmula 7/STJ impede a análise do dissídio jurisprudencial.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REVISÃO DE REFORMA. VIOLAÇÃO DE COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. CAPACIDADE LABORATIVA. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA PELA INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 83/STJ.

1. (...)

**3. Quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, não é possível conhecer da divergência jurisprudencial, seja porque os recorrentes não demonstraram a divergência jurisprudencial nos moldes legais e regimentais, seja porque a incidência das Súmulas 7 e 83/STJ impedem a análise do dissídio.**

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1560302/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016) - grifei.

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE REPARAÇÃO CIVIL DE DANOS POR ATO ILÍCITO - DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PARCIAL PROVIMENTO AO RECLAMO PARA FIXAR OS JUROS DE MORA A PARTIR DO EVENTO DANOSO - SÚMULA 54 DO STJ - INSURGÊNCIA RECURSAL DO REQUERENTE.

1. (...)

**3. A incidência da Súmula 7 do STJ é óbice também para a análise do dissídio jurisprudencial, o que impede o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.**

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1308453/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016) - grifei.

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

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020550-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: IDEVALDO JOSE VANSAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Idevaldo José Vansan, com fulcro no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a dispositivos infra-constitucionais e constitucionais, sustentando-se que o impugnado não possui suficiência de recursos, fazendo *jus* à gratuidade da justiça.

Primeiramente, não cabe o recurso quanto a eventual violação aos dispositivos infraconstitucionais colacionados pelo recorrente, posto que tal pretensão foge à competência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mérito, comefeito, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.***

*I. A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".*

*II. Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*III. No caso dos autos, não há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando a documentação juntada aos autos que não revelam despesas extraordinárias.*

*IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 279 do C. Supremo Tribunal Federal: "*Para simples reexame de prova não cabe o recurso extraordinário.*"

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: A. L. D. C. S., P. L. D. C. S.

REPRESENTANTE: ADRIA RAQUEL DA COSTA SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A,

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL AFASTADA.*

- 1. A Corte de Origem decidiu que a parte autora não faz jus à concessão do benefício almejado.*
- 2. Promover juízo diverso daquele emanado pela instância inferior, a fim de acolher a tese trazida pela parte agravante, demanda reincursão no contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*
- 3. Não há falar em divergência jurisprudencial. O último salário de contribuição foi levado em consideração quando da análise do pleito, sendo tal valor maior que a média dos salários de contribuição entre janeiro e agosto de 2005, o que dá ensejo à negativa da concessão do benefício, por estar acima do teto estabelecido pela Instrução Normativa INSS/PRES 45 de 6.8.10.*
- 4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça adentrar no mérito a fim de verificar a correção do valor apurado pela instância inferior, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício de auxílio-reclusão será devido apenas aos segurados de baixa renda, levando-se em conta a renda do segurado preso, no momento da reclusão, e não a renda dos seus dependentes, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/1991, combinado com a EC 20/1998. Precedentes: AgRg no AREsp 396.066/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/11/2013, DJe 6/3/2014; RE 587.365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE 8/5/2009.

2. Ao dirimir a controvérsia, o Tribunal de origem assim consignou: No presente caso, conforme consta no Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado à fl. 24, verifica-se que o último salário de contribuição do detento foi de R\$ 1.071,40 (Um mil setenta e um reais e quarenta centavos), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria MPS nº 333/2010, no valor de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos). " 3. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal a quo encontra óbice no disposto na Súmula 7/STJ, a qual dispõe in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1474710/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: A. L. D. C. S., P. L. D. C. S.

REPRESENTANTE: ADRIA RAQUEL DA COSTA SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A,

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: LEANDRO DINIZ SOUTO SOUZA - SP206970-A, EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES - SP176717-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL AFASTADA.*

- 1. A Corte de Origem decidiu que a parte autora não faz jus à concessão do benefício almejado.*
- 2. Promover juízo diverso daquele emanado pela instância inferior; a fim de acolher a tese trazida pela parte agravante, demanda reincursão no contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*
- 3. Não há falar em divergência jurisprudencial. O último salário de contribuição foi levado em consideração quando da análise do pleito, sendo tal valor maior que a média dos salários de contribuição entre janeiro e agosto de 2005, o que dá ensejo à negativa da concessão do benefício, por estar acima do teto estabelecido pela Instrução Normativa INSS/PRES 45 de 6.8.10.*
- 4. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça adentrar no mérito a fim de verificar a correção do valor apurado pela instância inferior; tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 644.201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/11/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício de auxílio-reclusão será devido apenas aos segurados de baixa renda, levando-se em conta a renda do segurado preso, no momento da reclusão, e não a renda dos seus dependentes, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/1991, combinado com a EC 20/1998. Precedentes: AgRg no AREsp 396.066/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/11/2013, DJe 6/3/2014; RE 587.365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE 8/5/2009.*
- 2. Ao dirimir a controvérsia, o Tribunal de origem assim consignou: No presente caso, conforme consta no Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais acostado à fl. 24, verifica-se que o último salário de contribuição do detento foi de R\$ 1.071,40 (Um mil setenta e um reais e quarenta centavos), sendo, portanto, superior ao valor estabelecido pela Portaria MPS nº 333/2010, no valor de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos)."* 3. *A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal a quo encontra óbice no disposto na Súmula 7/STJ, a qual dispõe in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1474710/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014)*

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023970-53.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLENE VITOR DA SILVA GAROFALO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - MS11967-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-88.2018.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA VEILING HOLAMBRA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO GARCIA DE LIMA - SP128031-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016249-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA FRANCISCA DE LIMA FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI - SP143885-N

### CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66345/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0001843-90.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.001843-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	WAGNER PEDROSO
ADVOGADO	:	SP057697 MARCILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00018439020144036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Folhas 266/268: Ao que se deduz dos autos, verifica-se que o INSS não cumpriu a determinação judicial de reimplantação do benefício recebido administrativamente pelo autor na medida em que ausentes cópias dos despachos que determinaram tal procedimento.

Assim, para aclarar de vez a situação, determino que seja expedido ofício, com a máxima urgência, a autarquia previdenciária a fim de dar imediato cumprimento a ordem de reimplantação do benefício concedido ao autor, pela via administrativa, da aposentadoria por tempo de contribuição NB-42/182.146.345-2, com DIB em 16 de novembro de 2017, fazendo cessar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB-42/184.375.087-0, efetivado em 07/08/18.

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intime-se.

Após, retornemos autos ao NUGE.

São Paulo, 27 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034675-47.2017.4.03.9999  
APELANTE: JOSE AGENOR DOS SANTOS MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022068-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MANOEL GRACINDO DE SOUZA FILHO  
Advogados do(a) RÉU: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte ré em face da decisão que não admitiu o recurso especial.

**Decido.**

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios.

Ao revés, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração da decisão embargada, de rigor o desprovimento da insurreição, pela inadequação da via processual eleita, mormente quando sobejam recursos e ações autônomas de impugnação cabíveis, a objurgar o *decisum*.

A propósito, acerca da evidente inadmissibilidade do recurso de embargos de declaração à decisão que delibera acerca dos pressupostos de admissão dos recursos excepcionais, dado que para a modificação dessa decisão há recurso específico - o recurso de agravo -, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e do excelso Supremo Tribunal Federal, tem inclusive proclamado que, os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso excepcional, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo, consoante ementas dos julgados a seguir transcritos, *apertis verbis*:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

**1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição de ARESP.**

*Precedentes.*

*2. Excepcionalmente, nos casos em que a decisão for proferida de forma bem genérica, que não permita sequer a interposição do agravo, caberá embargos. No presente caso, a decisão que inadmitiu o recurso especial não se enquadra na mencionada exceção, porquanto proferida de forma clara e fundamentada, não havendo que falar em cabimento de Embargos de Declaração e interrupção do prazo para a oposição do adequado recurso.*

*3. Agravo interno não provido."*

(AgInt no AREsp 1143127/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)

*"EMENTA Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. **Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo.** 3. Agravo regimental não provido." (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)*

Ante o exposto, **não conheço** do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029906-71.2018.4.03.9999

APELANTE: K. M. D. F.

REPRESENTANTE: TAIRINE SOARES DA ROCHA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333348-35.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDSON DE OLIVEIRA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO MAURICIO DE CAMPOS SORANZ - SP379350-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023674-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FRANCISCO LOURENCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017432-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LOURENCO FIALHO

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011735-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RAIMUNDO VALENTIM FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016146-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SERGIO AZEVEDO PEREIRA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por **SERGIO AZEVEDO PEREIRA - ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### **Decido.**

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão, proferida em feito executivo fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que o título executivo contém todos os requisitos a atestar a sua validade, bem ainda que a multa aplicada encontra-se em absoluta obediência ao comando legal, e, por fim não analisou o debate no tocante à alegação de prescrição porquanto não enfrentado na origem.

Pois bem, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos a atestar a higidez da CDA e a forma de aplicação da multa. Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido confira-se jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VALIDADE DA CDA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Sobre o atendimento dos requisitos legais de validade da CDA, assim se pronunciou a Corte local: "Com efeito, as certidões de fls. 31/32 indicam com precisão a forma de cálculo do crédito exequendo, em total consonância aos requisitos previstos no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980. Ressalte-se que a remissão aos índices e aos atos normativos é suficiente, sendo despropositada a pretensão de indicação de índices variáveis, que estão disponíveis para consulta on line em diversos sites oficiais, como o da Secretaria da Receita Federal e o do Banco Central" (fl. 149, e-STJ).*

*2. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu não existir nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.*

*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1726534/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 23/05/2018)*

De outro giro, no que pertine à alegação de prescrição, cumpre destacar que o debate não foi enfrentado por esta Corte, assim o recurso carece do imprescindível prequestionamento, a ensejar a não admissão recursal. Saliente-se, ademais que a recorrente não manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão no julgado. Inobstante seja questão de ordem pública, ainda assim é necessário o enfrentamento na Corte Local.

No particular:

*(...) AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA.*

*1. O Tribunal de origem não se manifestou sobre as teses agitadas no especial, motivo pelo qual inviável a análise da insurgência, diante da incidência da Súmula 282/STF, pois constatada a ausência de prequestionamento da matéria.*

*2. "A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a omissão quanto a tópico relevante para a solução da controvérsia, suscitado em momento oportuno, torna intransponível o óbice para o conhecimento do tema na via estrita do especial, visto que, ainda que se trate de matéria de ordem pública, a ausência de prequestionamento da tese inviabiliza a análise desta Corte." (AgInt no REsp 1718459/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019).*

*3. Agravo interno a que se nega provimento.*



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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001193-53.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RANER INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A, IVAN NASCIMBEM JUNIOR - SP232216-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado objetivando a concessão da segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em relação às parcelas vincendas das referidas contribuições, assegurando-lhe a compensação das contribuições indevidamente recolhidas nos últimos cinco anos.

Posteriormente, no prazo recursal, o impetrante peticionou, requerendo a desistência da ação, através de petição subscrita por advogada com poderes bastantes para tanto.

Decido.

A desistência do mandado de segurança pode ser requerida a qualquer tempo, sem anuência da parte contrária, conforme iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, consoante se observa abaixo:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA . DESISTÊNCIA A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE.*

*1. A matéria teve sua repercussão geral reconhecida no RE nº 669.367, de relatoria do Ministro Luiz Fux, com julgamento do mérito em 2/5/13. Na assentada, o Tribunal reafirmou a assente jurisprudência da Corte de que é possível desistir-se do mandado de segurança após a sentença de mérito, ainda que seja favorável ao impetrante, sem anuência do impetrado.*

*2. Agravo regimental não provido." (STF; RE 550258 AgR/SP; Rel. Min DIAS TOFFOLI; DJe de 26.08.13)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . POSSIBILIDADE DE HOMOLOG AÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

*A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito".*

(STF; RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLIC AÇÃO . HOMOLOG AÇÃO . MANDADO DE SEGURANÇA : POSSIBILIDADE. FIX AÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA : IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512.

1. *A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes.*

2. *Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação . Precedentes.*

3. *"Não cabe conden ação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança " : Súmula STF 512.*

4. *Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ.(STF; RE 231671 AgR-AgR / DF - AG.REG.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Min. Ellen Gracie,DJE de 21.05.2009.*

*A Corte Superior reafirmou seu posicionamento, por ocasião do julgamento do RE 669.367/RJ, cujo acórdão foi proferido nos seguintes termos:*

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROL AÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE.

*É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança , independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança , sem aquiescência da parte contrária, após prol ação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido.*

(STF, RE n.º 669.367/RJ; Rel. Min. LUIZ FUX, Redatora do acórdão Min. ROSA WEBER; DJE 30/10/2014)" (grifos)

Por oportuno, destaco trecho do voto do e. Ministro CELSO DE MELLO, proferido por ocasião do referido julgamento:

*"(...) Impõe-se advertir, por necessário, que, ainda que sentenciada a causa mandamental - e eventualmente denegado ou concedido o 'writ' constitucional -, mesmo assim revelar-se-á possível à parte impetrante desistir da ação de mandado de segurança ou do recurso por ela interposto, expondo-se, contudo, a todas as consequências jurídicas, de caráter formal ou de ordem material, resultantes desse ato fundado em sua declaração unilateral de vontade. (...)"*

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência formulado pela impetrante, julgando extinto o feito, com fundamento no art. 485, VIII, Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003025-60.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELENLUCIA MODESTO SOARES

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por HELENLUCIA MODESTO SOARES, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Como feito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*"De se destacar que a questão envolvendo a Justiça Gratuita já foi apreciada por esta C. Corte, pois, do indeferimento firmado pelo E. Juízo de Primeiro Grau, interpôs o polo privado instrumentado agravo, empreitada que restou de insucesso, restando mantida a negativa de concessão do benefício, autos 0029505-89.2015.4.03.0000, transitado em julgado em março/2016, doc. 1817756.*

*O polo privado não trouxe qualquer fato novo a modificar o quadro fático flagrado, relativamente à sua condição financeira, assim cabalmente provado não faz jus à Gratuidade Judiciária almejada :*

**“TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO OCORRIDA APÓS A CITAÇÃO E ANTES DO REGISTRO DA PENHORA - FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA**

*1. Para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa física deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular sustento de sua família.*

...”

TRF3 – AC 200403990316868 – AC - APELAÇÃO CÍVEL – 972867 – ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA – FONTE : DJF3 CJI DATA: 30/08/2010 PÁGINA: 825 – RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA

*Portanto, intimado o particular a efetuar o recolhimento de custas e desatendendo à ordem judicial, legítimo o cancelamento da distribuição e, conseqüentemente, a extinção do processo :*

**“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUSTAS. RECOLHIMENTO. AUSÊNCIA. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.**

- 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada no sentido de que, a exemplo do que ocorre com os embargos à execução, passado o prazo de 30 (trinta) dias disposto no artigo 257 do CPC, não havendo o recolhimento das respectivas custas, deve o juiz determinar o cancelamento da distribuição da impugnação sem a necessidade de intimação da parte.*
- 2. Agravo regimental não provido.”*

*(AgRg no AREsp 625.604/ES, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 06/08/2015)*

**“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CITAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.**

- 1. Nos termos do art. 257 do CPC, desnecessária a intimação para recolhimento de custas se ainda não houve citação da parte contrária, podendo ser extinto o processo sem julgamento do mérito.*
- 2. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

*(AgRg no AREsp 50.692/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 10/12/2014)*

*Por fim, prejudicado o exame do mérito trazido em sede recursal, por sequer formado o devido processo legal.*

*Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).*

*Ante o exposto, pelo **improvemento à apelação**, na forma aqui estatuída.*

*É como voto.”*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020399-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO CARDOZO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

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

**DECIDO.**

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. ADIANTAMENTO DO PCCS. NATUREZA SALARIAL RECONHECIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. REAJUSTE. REFLEXOS SOBRE O PERÍODO ESTATUTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO NOVO CPC/2015.*

*1. De acordo com a norma prevista no artigo 1.022 do Novo CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão da decisão recorrida ou erro material.*

*2. No caso, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia posta no recurso.*

*3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgInt no REsp 1611355/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 24/02/2017)*

Outrossim, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).*

No mais, a discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004822-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DIEGO RAFAEL FERREIRA TOBIAS

Advogado do(a) APELADO: MILTON SCANHOLATO JUNIOR - SP268998

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 90/3254

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Educaçao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*"De acordo com o art. 5º, III Da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a Lei estabelecer:*

*A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º que:*

*Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto.*

*Referido dispositivo não diz quais os profissionais que se consideram exercentes de atividades de educação física, mas apenas evidencia a área de atuação dos profissionais da educação física.*

*De outro giro, não há nenhum dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis de mesa nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.*

*Assim sendo, cabível o exercício, pelo agravante, da atividade de técnico ou treinador de tênis de mesa, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.*

*A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. EDUCAÇÃO FÍSICA. ATIVIDADES DIVERSAS (DANÇA, IOGA, ARTES MARCIAIS) INCLUÍDAS NA ATUAÇÃO DO CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM A LEI. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E LEGITIMIDADE DO PARQUET FEDERAL DECIDIDAS COM BASE EM FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 1º E 3º DA LEI N. 9.696/1998.**

*1. Recurso especial pelo qual o conselho Regional de Educação Física do Estado do Rio Grande do Sul sustenta a obrigatoriedade de inscrição em seus quadros de profissionais diversos, por se considerar que os artigos 1º e 3º da Lei n. 9.696/1998 têm comando normativo suficiente para caracterizar as atividades por eles exercentes como próprias do profissional de educação física. Defendem-se, ainda: (i) a legitimidade do Ministério Público e adequação da ação civil pública; e (ii) a ocorrência de julgamento extra e ultra petita.*

2. No caso dos autos, em sede de apelação em ação civil pública movida pelo parquet estadual, o TRF da 4ª Região, entendendo ser ilegal e inconstitucional a Resolução n. 46/2002, do conselho Federal de Educação Física, decidiu não ser possível que o conselho Regional fiscalizasse e autuassee aqueles profissionais elencados na referida resolução, em especial os profissionais de dança, ioga, artes marciais e capoeira, sejam professores, ministrantes ou instrutores de tais atividades.

3. O recurso especial não merece ser conhecido, no que se refere à alegação de violação da Lei n. 7.347/1985, pois as questões da legitimidade do Ministério Público e da adequação da ação foram decididas, exclusivamente, com apoio no art. 129, III, da Constituição Federal.

4. No que pertine à alegação de ocorrência de julgamento extra e ultra petita, o recurso não merece provimento, pois, ante a reconhecida ilegalidade e inconstitucionalidade da resolução acima mencionada, a Corte de origem estendeu o comando da sentença àqueles que praticassem as atividades nela descritas, de tal sorte que não houve qualquer julgamento fora dos limites do que fora pedido pelo Ministério Público, sendo desinfluyente o fato de não se ter feito alguma diferenciação a respeito da capoeira ou dos professores, ministrantes ou instrutores das atividades descritas naquela resolução.

5. Quanto aos artigos 1º e 3º da Lei n. 9.696/1998, não se verificam as alegadas violações, porquanto não há neles comando normativo que obrigue a inscrição dos professores e mestres de danças, ioga e artes marciais (karatê, judô, tae-kwon-do, kickboxing, jiu-jitsu, capoeira etc) nos conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei n. 9.696/1998, essas atividades não são caracterizadas como próprias dos profissionais de educação física.

6. O art. 3º da Lei n. 9.696/1998 não diz quais os profissionais que se consideram exercentes de atividades de educação física, mas, simplesmente, elenca as atribuições dos profissionais de educação física.

7. Subsidiariamente, deve-se anotar que saber, em cada caso, a atividade, principalmente, visada por aqueles profissionais que o recorrente quer ver inscritos em seu quadro, para o fim de verificar-se o exercício de atribuições do profissional de educação física, exige a incursão no acervo fático-probatório, o que é inviável ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ-REsp 1012692/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 16/05/2011).

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSTRUTOR DE TENIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA/SP. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Verifica-se, em preliminar, que a discussão não envolve o cumprimento de requisitos para inscrição do impetrante nos quadros do CREF, mas da exigência de sujeição a tal registro, por exercer a função de instrutor de tênis de mesa. 2. A orientação desta Corte já se firmou em contraposição à pretensão de registro defendida pelo CREF. 3. Embora citada vasta legislação pelo CREF (Nota Oficial 265, de 17/10/2012, da CBTM, e artigos 217, I, CF e 4º, alínea "m", do respectivo Estatuto; artigos 2º, III, e 3º da Lei 9.696/1998; artigos 153, § 23, CF/69, 5º, XIII, 21, XXIV, 22, XVI, CF/88; e Resoluções CONFEF 45/2002 e CREF/SP 45/2008), dela não resulta a imposição de dever legal de inscrição ou registro do instrutor de tênis de mesa no conselho apelante, para sujeição à ação fiscalizadora ou sancionatória respectiva, pelo que manifestamente infundado o pedido de reforma. 4. Agravo inominado desprovido.

(AMS 00223129020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015)



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. AGRAVO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF4/SP, contra decisão monocrática proferida por este Relator que negou seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo referido conselho em face da sentença que concedeu parcialmente a segurança a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de punir o impetrante pelo exercício da atividade de instrutor ou treinador de Tênis de mesa sem o registro no conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo (fls. 255/260). O pedido do impetrante não acolhido foi o de expedição de ofícios à Federação Paulista de Tênis de mesa e à Confederação Brasileira de Tênis de mesa, para que não o impeçam de ser técnico de seus atletas, tendo em vista que essas entidades não são partes no presente writ. 2. O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas a esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis de mesa no conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de tênis de mesa repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social. 3. Precedentes desta Corte: AI 0000944-55.2015.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 26/2/2015, e-DJF3 3/3/2015; AMS 00021570720034036115, QUARTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, j. 12/2/2015, e-DJF3 24/2/2015; AMS 00154565220104036100, TERCEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, j. 3/10/2013, e-DJF3 11/10/2013; AMS 00079979820034036114, TERCEIRA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, j. 12/11/2009, e-DJF3 1/12/2009. 4. Para sustentar a necessidade de inscrição do impetrante no CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA, o agravante compara o tênis de mesa às artes marciais. Todavia, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça afirmou que não é obrigatória a inscrição, nos conselhos de Educação Física, dos professores e mestres de dança, ioga e artes marciais (karatê, judô, taekwon-do, kickboxing, jiu-jitsu, capoeira e outros) para o exercício de suas atividades profissionais - Resp 1.450.564, Relator MINISTRO OG FERNANDES, j. 16/12/2014, DJe 4/2/2015. 5. Agravo legal improvido.

(AMS 00213016020134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

Em face de todo o exposto, **nego provimento às apelações e à remessa necessária.**

É como voto."

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*"

Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Int.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004822-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: DIEGO RAFAEL FERREIRA TOBIAS

Advogado do(a) APELADO: MILTON SCANHOLATO JUNIOR - SP268998

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, ESTADO DE SAO PAULO, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

#### **"ADMINISTRATIVO. ART. 5º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR DE TÊNIS DE MESA. DESNECESSIDADE.**

*1. De acordo com o art. 5º, XIII da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.*

*2. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º apenas a área de atuação dos profissionais de educação física, sem elencar os profissionais exercem essa atividade.*

*3. De outro giro, não há nenhum dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis de mesa nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.*

*4. Assim sendo, cabível o exercício, pelo agravante, da atividade de técnico ou treinador de tênis de mesa, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.*

*5. Apelações e remessa necessária improvidas."*

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005075-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

AGRAVADO: REGIANE GONCALVES SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo BANCO DO BRASIL SA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*"O dissenso instalado nos autos diz respeito ao alegado descumprimento pela instituição de ensino do programa intitulado "UNIESP PAGA SUA FACULDADE", segundo o qual a IES pagaria as parcelas do FIES e o aluno nada pagaria após a conclusão do curso. Afirmou o autor do feito de origem, neste ponto que estando em vias de concluir o curso foi chamada para assinar o contrato de financiamento estudantil, com a cobrança do valor integral do curso e não somente dos dois anos cursados, quando também teria sido informada que a instituição de ensino não arcaria com o pagamento do financiamento, conforme acordado.*

*Da narrativa da peça inaugural do feito de origem resta demonstrado de forma clara que a pretensão é formulada contra a instituição de ensino que teria descumprido cláusulas de programa estudantil por ela oferecido. Registro, como bem anotado pela decisão agravada, que não há qualquer alegação de vício ou nulidade de cláusula do contrato de financiamento estudantil, tampouco se alega a prática de qualquer ato ilegal ou conduta abusiva por parte do FNDE a justificar sua inclusão na demanda.*

*O que constata, portanto, é que não há interesse jurídico do FNDE em compor o polo passivo do feito de origem, existindo apenas, em verdade, mero interesse econômico no recebimento dos valores atinentes ao financiamento estudantil. Neste sentido, de se reconhecer a ilegitimidade do FNDE para compor o polo passivo da ação, o que, por via de consequência, conduz ao reconhecimento da incompetência da Justiça Federal e determina a remessa dos autos à Justiça Estadual.*

*Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão agravada em seus exatos termos.*

*É como voto."*

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002332-61.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IDEL SOTTERO DE MELO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IDEL SOTTERO DE MELO FIGUEIREDO  
Advogados do(a) APELADO: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O *decisum* recorrido adotou entendimento em consonância com aquele consolidado na instância superior, firme em pontificar o caráter personalíssimo dos benefícios previdenciários. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELA ESPOSA PARA PLEITEAR APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO DE CUJUS. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/1991. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O direito à concessão de benefício previdenciário é personalíssimo.*

*2. O de cujus não buscou em vida a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa e nem na via judicial, razão pela qual não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/1991, que prevê a legitimidade dos sucessores para postular em juízo o recebimento de valores devidos e não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.107.690/SC, Relator Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 13/06/2013)*

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5000709-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ CARDOSO ROSA - SP224668-A

AGRAVADO: VALMIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUY MOLINA LACERDA FRANCO JUNIOR - SP241326-A

#### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do art. 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004407-36.2014.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA PAULA CHEREGATI BOMFIM MARTINI

Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Ana Paula Cheregati Bomfim Martini, em face da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

Pugna pelo acolhimento dos presentes embargos, para que seja suprida a omissão, contradição e obscuridade, requerendo o "sobrestamento do feito, no aguardo da fixação da jurisprudência pelos Tribunais Superiores, para que a tutela jurisdicional seja dotada de efetividade e igualdade"(s.i.c), uma vez que a matéria discutida nos autos encontra-se sobrestada.

### Decido.

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios.

Ao revés, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração da decisão embargada, de rigor o desprovinimento da insurreição, pela inadequação da via processual eleita, mormente quando sobejam recursos e ações autônomas de impugnação cabíveis, a objurgar o *decisum*.

A propósito, acerca da evidente inadmissibilidade do recurso de embargos de declaração à decisão que delibera acerca dos pressupostos de admissão dos recursos excepcionais, dado que para a modificação dessa decisão há recurso específico - o recurso de agravo -, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e do excelso Supremo Tribunal Federal, tem inclusive proclamado que, os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso excepcional, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo, consoante ementas dos julgados a seguir transcritos, *apertis verbis*:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

**1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição de ARES.**

*Precedentes.*

*2. Excepcionalmente, nos casos em que a decisão for proferida de forma bem genérica, que não permita sequer a interposição do agravo, caberá embargos. No presente caso, a decisão que inadmitiu o recurso especial não se enquadra na mencionada exceção,*

porquanto proferida de forma clara e fundamentada, não havendo que falar em cabimento de Embargos de Declaração e interrupção do prazo para a oposição do adequado recurso.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1143127/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)

*"EMENTA Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. 3. Agravo regimental não provido." (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)*

Ante o exposto, **não conheço** do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000791-18.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIELE OMIZOLO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE LOURDES ALVES PEREIRA - SP283778

APELADO: H. C. ORGANIZACAO EDUCACIONAL

Advogados do(a) APELADO: RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO - SP73891-A, CHILYN ADRIANA VILLEGAS - SP314911,

ANDRE OLIVEIRA MORAIS - MG146332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo H. C. ORGANIZACAO EDUCACIONAL, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"No caso dos autos, a Faculdade de Vinhedo concedeu bolsa de estudo integral no curso de Administração à impetrante e, após 6 (seis) semestres sem a cobrança de qualquer mensalidade, revogou o benefício unilateralmente e passou a cobrar os valores referentes às mensalidades dos 2º ao 6º semestres, cursados gratuitamente, incluindo o nome da estudante nos órgãos de proteção ao crédito.

Consoante o art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Dessa forma, o mandado de segurança configura ação constitucional que visa a proteger o titular de direito líquido e certo, lesado ou sob ameaça de lesão, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", em casos de ilegalidade ou abuso de poder, por conduta comissiva ou omissiva.

Cabível, portanto, a impetração de mandado de segurança no presente caso, em que se objetiva salvaguardar o direito líquido e certo da impetrante à educação, especificamente, à continuidade de seu curso de Administração na condição de beneficiária de bolsa de estudos integral.

A Constituição da República, ao garantir o direito à educação, elencado como direito social (art. 6º da CF/88), preocupou-se em resguardar o "pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho" (art. 205 da CF/88).

Prefacialmente, urge salientar a aplicação, ao caso vertente, do Código de Defesa do Consumidor, por se tratar de relação de consumo. Nesse contexto, já configurada a aplicação da norma consumerista, por se tratar a impetrante de destinatária do produto final fornecido pela instituição impetrada, importa consignar que o referido diploma legal traz como um de seus fundamentos basilares o princípio da informação do consumidor:

O artigo 6º, inciso III, do CDC elenca a informação adequada e clara como um direito básico do consumidor. O artigo 30, ao disciplinar a matéria, versa sobre a oferta, in verbis:

"Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado."

No mesmo norte, o artigo 31 do CDC destaca a relevância da informação clara e precisa ao consumidor:

"Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Parágrafo único. As informações de que trata este artigo, nos produtos refrigerados oferecidos ao consumidor, serão gravadas de forma indelével. (Incluído pela Lei nº 11.989, de 2009)"

Na hipótese dos autos, a apelante argumenta que fora beneficiada com bolsa integral em fevereiro/2012, acostando aos autos o documento sob o ID nº 1904358 - Pág. 3: "Declaração de Concessão de Bolsa de Estudo Integral", para o Curso de Bacharelado em Administração, assinado à época pelo então mantenedor da Faculdade de Vinhedo.

Desse modo, conforme a narrativa da exordial, a apelante iniciou o 1º semestre do curso de Administração em fevereiro/2013, todavia, quando da realização da matrícula para o 7º semestre, em fevereiro/2016, fora informada de que não teria mais a aludida bolsa de estudos, tendo em vista que a instituição foi vendida para a UNIESP.

Compulsando os autos, verifica-se que, de fato, a apelante recebeu uma bolsa de estudo integral para o curso de bacharelado em Administração, consoante se depreende da "Declaração de Concessão de Bolsa de Estudo Integral", formulada pela própria Faculdade de Vinhedo em 23/02/2012, com firma reconhecida (ID nº 1904358 - Pág. 3), cujo teor segue transcrito:

"Através deste documento formalizo a CONCESSÃO de uma Bolsa de Estudo Integral (100%), para o curso de Bacharelado em Administração, para Mariele Omizoloto Prado portadora do RG 41.660.490-0, residente à Rua José Bonifácio, nº 100, Vila Galo – CEP 13.280.000 – Vinhedo – SP.



*Declaro que em caso de não abertura de turma no ano vigente a bolsa poderá ser requisitada no ano subsequente.” (ID nº 1904358 - Pág. 3)*

*Notificada, a empresa H.C. Organização Educacional, mantenedora da Faculdade de Vinhedo, apresentou informações (ID nº 1904383), argumentando que “a aludida bolsa integral foi concedida à Impetrante no primeiro semestre de 2013, não se estendendo para os demais semestres” (ID nº 1904383 - Pág. 4).*

*Todavia, não subsiste o argumento suscitado pela impetrada de que a bolsa teria sido concedida somente no primeiro semestre de 2013, sob a coordenação da antiga Faculdade de Vinhedo.*

*Cumpra observar que a “Declaração de Concessão de Bolsa de Estudo Integral” (ID nº 1904358 - Pág. 3) não estabelece prazo certo máximo de duração, afirmando somente que a concessão da bolsa de estudos de 100% seria realizada para o curso de Bacharelado em Administração. Nesse panorama, tacitamente, é possível depreender-se que a bolsa integral seria concedida **por todo o período** do referido curso.*

*Ora, interpretar de modo diverso ou aceitar as alegações da impetrada, que se utiliza de palavras que não existem no documento supramencionado, seria admitir inovação em prejuízo da apelante, estudante que, na condição de consumidora, agindo de boa-fé e com êxito, estava cursando a faculdade em conformidade com a benesse que anteriormente lhe fora concedida.*

*Conforme inteligência do art. 30 do CDC, na espécie, a “Declaração de Concessão de Bolsa de Estudo Integral” integra o contrato firmado entre a estudante e a instituição de ensino, por se tratar de informação atinente ao serviço educacional oferecido. O art. 47 do CDC estabelece que: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.” Destarte, o teor do documento em comento deve ser interpretado em favor da apelante, na condição de consumidora.*

*Com efeito, a conduta da apelada em conceder bolsa integral por um longo período (6 semestres) à apelante criou expectativa na aluna de que conseguiria formar-se em Administração e, ao revogar injustificadamente aludido benefício, ocorreu inequívoca quebra do princípio da confiança, o qual deve nortear as relações contratuais, não sendo possível admitir a adoção de comportamento contraditório, como no caso dos autos.*

*O cancelamento de forma unilateral da bolsa de estudos concedida e a negativação do nome da apelante perante os órgãos de proteção de crédito (SERASA e SCPC) ensejaram surpresa à recorrente, visto que se trata de comportamento incompatível com o anterior, que a própria UNIESP vinha praticando, considerando-se que a apelante afirma que jamais encontrou qualquer óbice para realizar as rematrículas anteriores ao 7º semestre, não incorrera em qualquer irregularidade no tocante à bolsa de estudos tampouco recebeu cobrança de débito de mensalidades. Inclusive, comprova nos autos que cursou 4 semestres sem qualquer empecilho (ID nº 1904359 - Pág. 1), havendo indicativo de que cursou mais dois, totalizando 6 semestres, consoante o documento de ID nº 1904361 - Pág. 4.*

*Na espécie, sob a égide do Código de Defesa do Consumidor e do princípio da boa-fé objetiva que norteia os contratos civis e consumeristas, há de ser aplicado o instituto da proibição do venire contra factum proprium, isto é, a teoria dos atos próprios, cujo escopo é proteger a parte vitimada em face daquela que pretende exercer um comportamento contraditório ao adotado anteriormente.*

*É evidente que configura prática abusiva a conduta da IES de surpreender a consumidora, com a notícia de perda da bolsa quando esta já havia cursado 6 (seis) semestres do curso, procedendo à cobrança das mensalidades referentes aos 2º ao 6º semestres, cursados gratuitamente, por contrariar o princípio da boa-fé objetiva.*

*Luiz Antonio Rizzatto Nunes ensina que: “quando se fala em boa-fé objetiva, pensa-se em comportamento fiel, leal, na atuação de cada uma das partes contratantes, a fim de garantir respeito à outra. É um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão a ninguém, cooperando sempre para atingir o fim colimado no contrato, realizando os interesses das partes”. (NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor: com exercícios. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 128).*

*Sobre o princípio da boa-fé objetiva, leciona Flávio Tartuce que:*

*“[...] a boa-fé objetiva, conceituada com sendo exigência de conduta leal dos contratantes, está relacionada com os deveres anexos ou laterais de conduta, que são insitos a qualquer negócio jurídico, não havendo sequer a necessidade de previsão no instrumento negocial. São considerados deveres anexos, entre outros:*

- . Dever de cuidado em relação à outra parte negocial;*
- . Dever de respeito;*
- . Dever de informar a outra parte sobre o conteúdo do negócio;*
- . Dever de agir conforme a segurança depositada;*

- . Dever de lealdade e probidade;
- . Dever de colaboração ou cooperação;
- . Dever de agir com honestidade;
- . Dever de agir conforme a razoabilidade, a equidade e a boa razão."

(TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: volume único*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p. 502-503, grifos no original)

*Destarte, ao revogar a bolsa de estudos nos dois últimos semestres do curso, a apelada surpreendeu a acadêmica e quebrou os princípios da confiança legítima e da boa-fé objetiva que devem ser o elemento norteador das relações contratuais.*

*Portanto, deve ser concedida a segurança, a fim de reconhecer o direito da impetrante à concessão da bolsa de estudos integral para todo o curso, à rematrícula e efetivo ensino no 7º e no 8º semestres do curso de Administração, a impossibilidade de cobrança de mensalidades pela IES, assim como determinar à autoridade impetrada que retire a negativação do nome da impetrante dos órgãos de proteção ao crédito, no prazo de **10 dias**, comunicando nos autos o cumprimento da determinação judicial.*

*Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.*

*Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para conceder a segurança e reconhecer o direito da apelante à concessão da bolsa de estudos integral, à rematrícula e efetivo ensino nos últimos semestres letivos do curso de Administração e a impossibilidade de cobrança de mensalidades pela ora apelada, bem como determinar à autoridade impetrada a retirada da negativação do nome da impetrante dos órgãos de proteção ao crédito, nos termos da fundamentação.*

*É como voto."*

Verifica-se, assim, que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001584-36.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

SUCEDIDO: DERLY SILVA BARBOSA

AUTOR: EDMAR DA SILVEIRA BARBOSA

Advogado do(a) SUCEDIDO: ANA LUCIA PINHO DE PAIVA SANTOS - SP69039

Advogado do(a) AUTOR: ANA LUCIA PINHO DE PAIVA SANTOS - SP69039

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido pela Seção Julgadora deste Tribunal Regional Federal em ação rescisória.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não cabe o especial para reexaminar o acerto ou equívoco do Tribunal a quo na análise da alegada ocorrência de dolo, violação frontal a texto de lei ou cometimento de erro de fato quando do julgamento da demanda originária - pedra de toque do pedido rescisório aqui deduzido -, pretensão essa que também esbarra no óbice retratado na Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, III, VII E IX, DO CPC/1973. ERRO DE FATO. QUESTÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTO NOVO E DOLO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A rescisão do julgado fundada em erro de fato pressupõe a demonstração de que a decisão admitiu fato inexistente ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, tanto em um quanto em outro caso, que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o evento.*

*2. No caso concreto, o acórdão recorrido consigna a informação de que a questão controvertida - da qual resultaria o suposto erro de fato - foi examinada no acórdão rescindendo, carecendo a pretensão do requisito previsto no art. 485, § 2º, do CPC/1973 (art. 966, § 1º, do CPC/2015).*

*3. Se o exame da existência de documento novo, erro de fato e dolo exige incursão em contratos de arrendamento mercantil e de abertura de crédito em conta corrente, além de outros elementos de fato e de prova, o recurso especial é obstado pelas Súmulas n. 5 e 7 do STJ.*

*4. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1689143/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 29/05/2019)*

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. 1. DISCUSSÃO QUANTO AO TERMO INICIAL DA UNIÃO ESTÁVEL. DOCUMENTO NOVO NÃO CONFIGURADO. AMPLO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 2. ALEGAÇÃO DE DOLO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. 3. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS INTERNOS CONTRA A MESMA DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. 4. AGRAVO INTERNO DE FLS. 263-268 DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO DE FLS. 269-274 NÃO CONHECIDO.*

*1. O Tribunal de origem deixou de considerar como novo o documento apresentado, por se tratar de instrumento público lavrado em cartório, além de não ser capaz de alterar a convicção jurisdicional sobre o marco inicial da união estável.*

2. O Colegiado estadual concluiu pela inexistência de qualquer indício de dolo da ora agravada, com base no conjunto fático-probatório, a atrair a incidência do óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Em atenção ao princípio da unirecorribilidade recursal e da preclusão consumativa, é vedada a interposição simultânea de dois recursos contra a mesma decisão judicial. 4. Agravo interno de fls. 263-268 desprovido. Agravo interno de fls. 269-274 não conhecido.

(AgInt no AREsp 1067248/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 30/10/2017)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DISPOSIÇÃO DE LEI. VIOLAÇÃO. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. DOLO DA PARTE VENCEDORA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. Tendo o tribunal de origem afastado as alegações de erro de fato, violação de literal disposição de lei, existência de documento novo e dolo da parte vencedora com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, a alteração de tais conclusões em recurso especial atrai o óbice da Súmula nº 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 777.623/BA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 18/02/2016)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002376-08.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PAULO GOES SOBRINHO

REPRESENTANTE: MIRTES DE GOES DE SOUZA, ANA PAULA CEI DE GOES, LUIZ CARLOS DE GOES, WILSON DE GOES

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O *decisum* recorrido adotou entendimento em consonância com aquele consolidado na instância superior, firme em pontificar o caráter personalíssimo dos benefícios previdenciários. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELA ESPOSA PARA PLEITEAR APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO DE CUJUS. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/1991. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O direito à concessão de benefício previdenciário é personalíssimo.*

*2. O de cujus não buscou em vida a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa e nem na via judicial, razão pela qual não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/1991, que prevê a legitimidade dos sucessores para postular em juízo o recebimento de valores devidos e não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.107.690/SC, Relator Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 13/06/2013)*

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261235-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. F. R.

REPRESENTANTE: LETICIA FERNANDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIO MENOR À ÉPOCA DO FALECIMENTO DO INSTITUIDOR. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE COPENSIONISTA. PAGAMENTO EM DOBRO. FUNDAMENTO DO ARESTO REGIONAL QUE REMANESCEU ÍNTEGRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. HIPÓTESE EM QUE O BENEFÍCIO JÁ ERA PAGO A OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

1. O recurso especial não impugnou fundamento basilar que ampara o acórdão recorrido, qual seja, no caso da chamada "habilitação tardia de menor", não se pode obrigar a autarquia a pagar em dobro a pensão a habilitado posterior, do qual não tinha conhecimento, quando já pagava o benefício a outro(s) dependente(s) legalmente habilitado(s). Incidente, pois, o óbice da Súmula 283/STF.

2. O acórdão recorrido não se afastou da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal segundo a qual, quando se trata de habilitação tardia, na qual o benefício já foi deferido à copensionista, a incapacidade do pensionista legitima sua percepção tão somente a partir do requerimento, sob pena de dupla condenação da autarquia.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1335278/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 02/09/2019)

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE MENOR COM CUMULAÇÃO DE DEPENDENTES PREVIAMENTE HABILITADOS. PAGAMENTO DEVIDO A PARTIR DA HABILITAÇÃO TARDIA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (REsp 1572524/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 14/03/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR. EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. 1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor; considerando a informação de que outros dependentes já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária.*

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1608639/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 10/10/2018)

*PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

2. *Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias. 3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016.*

4. *De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

5. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.*

6. *Recurso Especial provido.*

*(REsp 1655424/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

A pretensão recursal, destarte, encontra óbice no enunciado nº 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicável, também, quando da interposição de recurso com base no permissivo da alínea "a" do artigo 105, III, da Carta Magna.

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001096-23.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DONIZETI GODOI

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal às fls. 366/389.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa a lei federal e da execução das parcelas devidas do benefício previdenciário em causa, até a data da sua opção pelo benefício mais vantajoso, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*“O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 06 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/10/1998 (data do requerimento administrativo). O termo inicial do benefício foi mantido na data do requerimento administrativo, em 31/10/1998, não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 24/10/2003.*

*A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

*Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.*

*A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.*

*Quanto à honorária, foi fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).*

*No mais, constou expressamente do título exequendo formado na ação de conhecimento que:*

*“Por fim, consulta realizada ao sistema Dataprev aponta o autor como beneficiário de aposentadoria por invalidez, concedida administrativamente em 02/01/2012. Com o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço, em razão de ser vedada a transformação da natureza do benefício, o requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de percebimento de valores remanescentes do benefício judicial.”*

*E a orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.*

*Confira-se:*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PARA INCLUSÃO NOS COEFICIENTES DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO DO SEGURADO O IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - TETO DE BENEFÍCIO - JULGADO QUE NÃO APRECIA A CONSTITUCIONALIDADE DA REGRA DO ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8213/91 - OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA DESTA - COISA JULGADA - CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO - ÍNDICES EXPURGADOS - PERÍODO APURADO QUE NÃO REMONTA ÀQUELA ÉPOCA - ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE RAZOABILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Se nos cálculos apresentados pelo segurado se verifica a aplicação do coeficiente 1,3967 nos salários-de-contribuição de fevereiro/94 e anteriores, não é necessário que o contador judicial elabore nova conta, bastando que informe a exatidão daquela.*

*2. Em tema de execução vige o princípio da fidelidade ao título, ou seja, a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver contido.*

*3. O julgado objeto da presente execução não determinou o afastamento do chamado "teto de benefício", e nem poderia fazê-lo, pois que o princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 413716; Processo: 98030248359; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 21/06/2004; Fonte: DJU; DATA:26/08/2004; PÁGINA: 500; Relatora: JUIZA MARISA SANTOS-negritei)*



*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL RECONHECIDO DE OFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA NO PBC PARA A CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.*

*1. Em liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G do CPC cc. art. 468, art. 467, art. 463, I do CPC.*

*2. O magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.*

*3. Reconhecido, de ofício, o erro material consubstanciado na presença das parcelas referentes ao benefício de pensão por morte nos cálculos da aposentadoria por invalidez apresentados pelo exequente.*

*4. Agravo legal provido para determinar a exclusão do índice de 39,67%, na correção monetária dos salários-de-contribuição considerados no PBC.*

*5. Determinação de baixa dos autos à Primeira Instância, para elaboração de novos cálculos de liquidação.*

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 876440; Processo nº 00158825120034039999; Órgão Julgador: Nona Turma; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2014; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO - negritei)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO QUE FICOU ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE.*

*1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil.*

*2. No processo de execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.*

*(...)*

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 278697; Processo: 95030809991; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/05/2007; Fonte: DJU; Data: 14/06/2007; PÁGINA: 785; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)*

*Assim, tendo transitado em julgado o decisum com a expressa determinação de que, caso o autor optasse pelo benefício administrativo, não haveria possibilidade de percebimento de valores remanescentes do benefício judicial, não há como acolher a pretensão do autor, alcançada pela preclusão em face da sua inércia em recorrer.*

*Acrescente-se que a averbação do tempo de serviço deverá ser pleiteada administrativamente, ou pelas vias judiciais próprias."*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial da parte autora.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002318-96.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 109/3254

APELANTE: MARINETE VIEIRA PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: TALITA PEREIRA DE SOUZA - SP386933-A, RODRIGO MARINHO DE OLIVEIRA - SP324326-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Marinete Vieira Pereira, com fulcro no art. 105, III, "a", a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a artigos da Lei nº 9.514/97, sustentando-se, em síntese, a necessidade de intimação pessoal acerca dos leilões extrajudiciais.

No mérito, a decisão atacada consignou que:

(...)

*V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.*

*VI - Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).*

*VIII - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.*

*IX - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.*

*X - Cumpre destacar que a validade do procedimento levado a cabo com fundamento na Lei 9.514/97 não impede que o devedor possa requerer condenação por danos materiais quando arguir e lograr demonstrar que houve a configuração de preço vil, o que não se verifica no caso dos autos.*

*XI - Apelação improvida. (g.m)*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LEILÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO CONFORME PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do Decreto-Lei 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, revela-se possível a notificação por edital, nos termos parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão. Precedentes.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*  
(AgRg no Ag 1223518/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012 - grifo nosso)

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LEILÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO CONFORME PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *A partir do contorno fático delineado pela Corte de origem, não há dúvidas sobre a regularidade da intimação pessoal do devedor para purgar a mora. Alterar este entendimento demandaria reexame do conteúdo fático-probatório, o que é vedado ante a Súmula 7/STJ, e impede o conhecimento do recurso especial.*

2. **Caso sejam frustradas as tentativas de notificação pessoal do devedor para a realização do leilão, admite-se a notificação por edital. Precedentes.** (g. m.)

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 898.240/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 20/09/2011)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO E INTIMAÇÃO POR EDITAL DO LEILÃO NA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO CONFORME PRECEDENTE DA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

1. *O agravante não rebate especificamente um dos fundamentos da decisão agravada, qual seja: incidência da Súmula 7/STJ, circunstância que obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incidência da Súmula 182/STJ.*

2. **A decisão da Corte local que entendeu pela possibilidade de intimação por edital do leilão na execução extrajudicial e de escolha unilateral do agente fiduciário, está em consonância com a jurisprudência firmada em precedente da Corte Especial.** (g. m.)

3. *Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa.*

(AgRg no Ag 1098876/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 24/08/2011)

Além disso, o pedido a que se pretende discute a intimação realizada por porteiro de condomínio.

Entretanto, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido, confira-se:

(...)

3- (...)

**Já o aviso do segundo leilão (fls. 109 e 109v) não foi pessoalmente entregue a nenhum dos dois devedores, mas ao porteiro do prédio.**

*Não se verifica, portanto, nos autos a intimação pessoal do segundo leilão nem da mutuária, co-responsável pelo financiamento.*

**Nesse particular constata-se, portanto, que a pretensão recursal demandaria reexame de provas, não admitido no recurso especial a teor do que dispõe a Súmula 7 desta Corte.**

4.- *Ante o exposto, nega-se seguimento ao Recurso Especial.*

*Intimem-se.*

*Brasília (DF), 28 de abril de 2009. MINISTRO SIDNEI BENETI Relator (Ministro SIDNEI BENETI, 08/05/2009)*

(grifo meu)

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001810-10.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCINDA MANOEL DE ALMEIDA CALDINI, MARIA ELENA DAS DORES ALMEIDA CALDINI PISSINI, ESPÓLIO DE ODETE CALDINI - CPF 032.008.178-87

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O *decisum* recorrido adotou entendimento em consonância com aquele consolidado na instância superior, firme em pontificar o caráter personalíssimo dos benefícios previdenciários. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELA ESPOSA PARA PLEITEAR APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO DE CUJUS. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/1991. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O direito à concessão de benefício previdenciário é personalíssimo.*

*2. O de cujus não buscou em vida a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa e nem na via judicial, razão pela qual não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/1991, que prevê a legitimidade dos sucessores para postular em juízo o recebimento de valores devidos e não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1.107.690/SC, Relator Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, DJe 13/06/2013)*

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017459-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDSON HISSAO NISHIZUKA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016).*

No mais, percebe-se que o recorrente não impugnou o fundamento central que motivou o decisum e que é suficiente para a sua manutenção.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

No recurso extraordinário, porém, o agravante não impugnou o fundamento central que motivou o decisum e que é suficiente para a sua manutenção.

Aplica-se à espécie, portanto, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0071068-06.1996.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO PEREIRA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

-Agravado prejudicado

- REx prejudicado

## DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão da Vice-Presidência que negou seguimento o recurso especial que interpôs.

No Tribunal Superior foi proferida decisão determinando a devolução dos autos a este E. Tribunal de origem para que se aplique o entendimento firmado na QO no AG nº 1.154.599/SP.

Por sua vez, devolvido os autos à Turma Julgadora proferiu-se decisão de retratação na espécie, prosseguindo-se a execução com a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório.

DECIDO.

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

No que tange à questão dos juros moratórios no precatório, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.143.677/RS**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 291** de Recursos Repetitivos) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), havia firmado a seguinte tese:

*"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV." (Grifei).*

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE n.º 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 96** de Repercussão Geral) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), fixou o entendimento segundo o qual **incidem os juros da mora** no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

*"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.*

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (Grifei).*

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.*

*1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*

*2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*

*3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*

*4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.*

*5. Recurso Especial não provido."*

*(STJ, REsp n.º 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)(Grifei).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

*1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.*

*Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*

*2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior; a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*

*3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*

*4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.*

*5. Embargos de divergência providos."*

*(STJ, EREsp n.º 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)(Grifei).*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

*1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).*

*2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.*

*3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431 /RS - Tema 96).*

*4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.*

*5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.*

*6. agravo interno provido."*

*(STJ, AgRg no REsp n.º 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017) (Grifei).*

No exame do caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do último acórdão proferido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância.

Consequentemente, tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do **recurso especial** interposto pela parte autora, perdeu objeto esse recurso, restando prejudicado o agravo dele interposto.

Ante o exposto, *julgo prejudicado* o agravo interposto pela parte autora da decisão que negou seguimento ao recurso especial que interpôs.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0071068-06.1996.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANTONIO PEREIRA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do **recurso extraordinário** interposto pela parte autora, resta *prejudicado* esse recurso.

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002420-59.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ZAQUEU LEVINDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA - SP244129-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por **ZAQUEU LEVINDO PEREIRA** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

### **Decido.**

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Destaca-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021, do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

*1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

*2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013265-58.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENYDOS ANJOS ALVAREZ

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III da Constituição Federal, interposto por **GENYDOS ANJOS ALVAREZ** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Comefeito, o inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Entretanto, o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil.

Contra tal decisão é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

*Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000765-73.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TELMA DE SOUZA FLORES PAULON

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CRISTIANO ROSSA - MS20275

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por TELMA DE SOUZA FLORES PAULON, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### **D E C I D O.**

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*"Pretende a apelante reforma da sentença que denegou segurança que objetivava ordem judicial para que a autoridade impetrada se abstivesse de revisar ato de concessão de aposentadoria com base na Orientação Normativa n. 16/2013, obstando seu retorno às atividades funcionais.*

*Conforme dispõe o Art. 1º da Lei 12.016/2009, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.*

*A sentença não merece reforma.*

*No caso dos autos, a impetrante não demonstrou a ilegalidade narrada na inicial.*

*Para o deslinde da controvérsia, importa observar entendimento pacífico na jurisprudência no sentido de que o ato de aposentadoria do servidor público configura ato administrativo complexo, que só se aperfeiçoa com a manifestação ulterior do Tribunal de Contas da União.*

*Confira-se:*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE PENSÃO. REVISÃO PELO TCU. ATO COMPLEXO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*I - É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que a decadência do art. 54 da Lei 9.784/1999 não se consuma no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o julgamento de sua legalidade pela Corte de Contas, vez que o ato de concessão da aposentadoria é juridicamente complexo, que se aperfeiçoa apenas com o registro na Corte de Contas.*

*Confira-se: AgInt nos EDcl no REsp 1624449/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 e AgInt no REsp 1648871/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017) II - Na hipótese, o Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco por meio da Decisão Monocrática TC nº 8052/2015 proferida nos autos do TC nº 1503920-1 tornou nula a Portaria nº 252/2015 de concessão de aposentadoria do recorrente pela FCCR, assim, não se há falar em extinção do direito da Administração de rever o ato de aposentadoria em questão.*

*III - Ademais, é firme o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que não ocorre a decadência do direito da Administração Pública em adotar procedimento para equacionar ilegal acumulação de cargos públicos, uma vez que os atos inconstitucionais jamais se convalidam pelo mero decurso do tempo. Neste sentido: AgInt no REsp 1667120/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 10/11/2017.*

*IV - No tocante à alegada violação da coisa julgada, observa-se que na primeira ação mandamental ajuizada pelo recorrente - Processo nº 0032078-46.1993.8.17.0001 - a segurança foi concedida exclusivamente para anular parcialmente o Processo Administrativo Disciplinar instaurado pela FUNDARPE, a partir da documentação, para que se pudesse conferir ao impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa, mais especificamente, para se manifestar acerca de documentação protocolada de forma superveniente durante o PAD, não tratando da legalidade ou não da acumulação pretendida.*

*V - Quanto à legalidade da acumulação de cargos, igualmente não merece acolhimento o pleito recursal, uma vez que, conforme pontuado pela Corte a quo, as atividades realizadas pelo Impetrante não permitem a equiparação do cargo técnico da FCCR com o de professor; dada a ausência de previsão legal para tanto. O fato de, eventualmente, o impetrante ministrar cursos de combate e prevenção de incêndio não tem o condão de equiparar as atividades, de modo a obstar o direito pleiteado.*

*VI - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no RMS 55.692/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 12/09/2018)*

*Diante de tal compreensão, restam enfraquecidos os argumentos do apelo, uma vez que o ato em pauta não se havia ainda ultimado, razão pela qual não há cogitar de retroatividade ilícita de interpretação administrativa ou mesmo violação a ato jurídico perfeito, inexistindo, na espécie, relação juridicamente consolidada a proteger.*

*Ante o exposto, nego provimento à apelação.*

*É o voto."*

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Fica prejudicado o agravo de ID 97036521.

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044131-41.2005.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ISAIAS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: JAIR CAETANO DE CARVALHO - SP119930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto dos **recurso especial e recurso extraordinário** interpostos pela parte autora, (fixação dos juros de moras da data do cálculo até a expedição da requisição/ofício requisitório), declaro neste ato *prejudicados* esses dois recursos.

Int.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016931-49.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SEBASTIAO LUIZ CANDIDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Devolvido o processo à Turma Julgadora para juízo de retratação, a decisão foi mantida sob o fundamento de que o termo final dos juros de mora foi fixado até a data da liquidação, no processo de conhecimento com decisão transitada em julgado.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de ofensa à lei federal e da aplicação dos juros de mora, o acórdão recorrido assim fundamentou:

*“Não há se falar em diferenças em favor da parte exequente, no que tange à correção monetária, uma vez que o crédito foi devidamente atualizado pelo setor competente desta Corte, com base no Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), conforme parâmetros fixados na decisão proferida pelo E. STF, em 25.03.2015, em questão de ordem na modulação dos efeitos da Q declaração de inconstitucionalidade parcial da EC 62/09, efetivada nas ADIs 4.357 e 4.425, considerando que o pagamento do precatório ocorreu em 26.11.2015 (fl. 412). De outro lado, razão também não assiste à parte exequente, no que concerne à possibilidade de aplicação dos juros de mora na atualização do precatório, uma vez que a referida matéria já foi apreciada pela decisão exequenda, restando consignado no aludido julgado que os juros de mora devem incidir tão somente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (II. 335/338). Assim, considerando que o termo final da incidência dos juros de mora foi fixado no título judicial em execução, em respeito à coisa julgada, não há se falar em diferenças decorrentes da aplicação de juros de mora no período posterior à data da conta de liquidação. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ CLOLIVEI@CLOLIVEI1 591 6074.vOo3 1/2 ii Poder Judiciário TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO (AgRg no Ag 1393 160/SC, Rei. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011).”*

Revisitar referida conclusão esbarra frontalmente no entendimento da instância superior, consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016931-49.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Devolvido o processo à Turma Julgadora para juízo de retratação, a decisão foi mantida sob o fundamento de que o termo final dos juros de mora foi fixado até a data da liquidação, no processo de conhecimento com decisão transitada em julgado.

DECIDO.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da **coisa julgada** situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).*

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para **verificação da ocorrência ou não da coisa julgada**, ou então se já houve ou não expedição de precatório complementar, com o respectivo pagamento do crédito, relativo às diferenças apuradas pela parte exequente, em relação à inclusão de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/efetivo pagamento, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumpra salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003555-48.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ARAUJO BALDI

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão que reconheceu a legalidade da TR como índice de indexação dos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Decido.

Constata-se já solucionada a controvérsia central do presente recurso, por meio do julgamento da Repercussão Geral no **Recurso Extraordinário com Agravo nº 848.240 - Tema 787** - (transitado em julgado em 06.02.2015), no qual a Suprema Corte declarou a *ausência de repercussão geral* do tema, consoante a controvérsia ser de natureza infraconstitucional.

Este o teor do acórdão:



*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FGTS. DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Esta Suprema Corte, em diversas manifestações de seu órgão plenário, afirmou a legitimidade da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização de obrigações, com a única ressalva da inviabilidade de sua aplicação retroativa para alcançar situações pretéritas. Nesse sentido: ADI 493-MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJ de 4/9/1992; ADI 768-MC, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 13/11/1992; ADI 959-MC, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ de 13/5/1994. 2. Assim sendo, o exame da inaplicabilidade da TR em situações específicas pertence ao domínio da legislação ordinária pertinente a cada caso, a significar que eventual ofensa à Carta Magna seria apenas reflexa. 3. Portanto, é de natureza infraconstitucional a controvérsia relativa à aplicação da TR como índice de correção monetária dos depósitos efetuados em conta vinculada do FGTS, fundada na interpretação das Leis 7.730/89, 8.036/90 e 8.177/91. 4. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Carta Magna ocorra de forma indireta ou reflexa (g. m.) (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, DJe de 13/03/2009). 5. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 848240 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 11/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014)*

Logo, tendo o Supremo Tribunal Federal negado referida repercussão, de rigor a inadmissibilidade do presente recurso, nos termos do art. 1.030, I, "a" do Código de Processo Civil/2015.

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693647-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDSON AKIRA INAFUKU

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA NATALIA GOMES DOMINGOS - SP289979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática.

Decido.

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

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no art. 1.021 do mesmo diploma processual, configurando assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.*

*I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.*

*II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança aviado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.*

*III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.*

*IV - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)*

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024067-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEVALDA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: HERMES LUIZ SANTOS AOKI - SP100731-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

Pugna pelo acolhimento dos presentes embargos, alegando que propôs RECURSO ESPECIAL e diante dos fundamentos que cita a não divergência do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, deve ser aclarado o seguimento ou não do recurso especial, já que a decisão proferida cita apenas o não seguimento de recurso extraordinário.

**Decido.**

A pretensão ora deduzida é inacolhível.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verifica, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios, uma vez que na decisão ID 90598855 foi apreciado o recurso especial, bem como, o recurso extraordinário.

Ao revés, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da parte obter a integração da decisão embargada, de rigor o desprovemento da insurreição, pela inadequação da via processual eleita, mormente quando sobejam recursos e ações autônomas de impugnação cabíveis, a oburgar o *decisum*.

A propósito, acerca da evidente inadmissibilidade do recurso de embargos de declaração à decisão que delibera acerca dos pressupostos de admissão dos recursos excepcionais, dado que para a modificação dessa decisão há recurso específico - o recurso de agravo -, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e do excelso Supremo Tribunal Federal, tem inclusive proclamado que, os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso excepcional, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo, consoante ementas dos julgados a seguir transcritos, *apertis verbis*:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

**1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição de ARESP.**

*Precedentes.*

*2. Excepcionalmente, nos casos em que a decisão for proferida de forma bem genérica, que não permita sequer a interposição do agravo, caberá embargos. No presente caso, a decisão que inadmitiu o recurso especial não se enquadra na mencionada exceção, porquanto proferida de forma clara e fundamentada, não havendo que falar em cabimento de Embargos de Declaração e interrupção do prazo para a oposição do adequado recurso.*

*3. Agravo interno não provido."*

*(AgInt no AREsp 1143127/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)*

*"EMENTA Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. **Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo.** 3. Agravo regimental não provido." (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)*

Ante o exposto, **não conheço** do recurso interposto.

Int., após voltem concluso para análise do agravo denegatório do recurso extraordinário ID 95703624.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017517-42.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS PASCHOAL  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

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

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, conforme certidão ID nº 95594276 lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

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

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003496-55.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ELAINE SOARES  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RONILDO CANFILD - SP219359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Comefeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

**"O Senhor Desembargador Federal Nelson dos Santos (Relator):** Preliminarmente, afasto a impugnação do valor atribuído à causa realizada pelo apelante.

Isso porque o art. 291, do Código de Processo Civil dispõe que: "A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível".

Como se depreende do artigo supracitado o valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma.

De outra face, o valor da causa também não pode ser atribuído livremente, segundo interesses pessoais ou critérios subjetivos das partes, até porque sua fixação pode repercutir em temas relevantes do processo, tais como: competência, rito, alçada recursal, custas, honorários advocatícios, multa por litigância de má-fé etc.

Na hipótese dos autos, à causa foi atribuído o valor de R\$ 10.800,00 (dez mil e oitocentos reais), benefício patrimonial equivalente a um ano de salário da parte autora, a qual auferia R\$ 900,00 (novecentos reais) mensais, com as aulas de patinação artística ministradas.

In casu, não se vislumbra que a fixação do valor da causa tenha ocorrido de modo arbitrário, uma vez que, embora se trate de ação declaratória, o valor da causa deve corresponder ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal, aquele referente ao benefício que se pretende obter com a demanda.

Na espécie, tem-se que a fixação do valor da causa foi efetuada por estimativa, uma vez constatada a incerteza do proveito econômico perseguido na ação.

Assim, tem-se que o valor atribuído à causa está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que diz: [...] o valor da causa deve corresponder, em princípio, ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal o valor do benefício econômico que o autor pretende obter com a demanda. **Contudo, admite-se a fixação do valor da causa por estimativa, quando constatada a incerteza do proveito econômico perseguido na demanda'** (AgInt no REsp 1.367.247/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe 6/10/2016)" (AgInt no REsp 1658574/PB, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017).

Dessa forma, de rigor afastar o pedido de impugnação do valor à causa, formulado pela apelante.

Passo à análise do mérito.

Cumprе ressaltar que o artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei.

A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.

Nesse âmbito, foi editada a Lei 9.696/98, regulamentadora da profissão de Educação Física, em que restou estabelecido, quanto ao seu âmbito de atuação, o seguinte:

"Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos conselhos Regionais de Educação Física.

(...)

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto".

Como se observa, o artigo 3º da Lei 9.696/98 não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas apenas elenca atribuições do profissional de Educação Física.

Ademais, oportuno ressaltar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da inexigibilidade do registro de instrutor de patinação artística nos Conselhos de Educação Física. Veja-se:

*“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. **PROFESSOR/TREINADOR DE PATINAÇÃO ARTÍSTICA. REGISTRO PROFISSIONAL. INEXIGIBILIDADE.** 1. "A teor do disposto no art. 3º da Lei 9.696/98, que regula a profissão de Educação Física, o exercício do magistério em educação física exige o registro do profissional no respectivo Conselho Regional de Educação Física - CREF, uma vez que as atividades do magistério se enquadram perfeitamente naquelas descritas no referido dispositivo legal. Precedentes do colendo STJ e deste Tribunal" (TRF/1ª Região, AMS nº 19306620114013601, rel. Desembargador Federal Néviton Guedes, e-DJF1 de 25/11/2014, pág. 490). **2. Na hipótese, contudo, o apelado não ministra aulas de educação física propriamente ditas, uma vez que apenas é professor ou treinador de patinação artística. Assim, o art. 3º da Lei nº 9.696/98 deve ser interpretado com temperamentos, pois existem habilidades ou modalidades esportivas que são adquiridas pela mera prática, disciplina e talento.** 3. Com efeito, "em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça afirmou que não é obrigatória a inscrição, nos Conselhos de Educação Física, dos professores e mestres de dança, ioga e artes marciais (karatê, judô, tae-kwon-do, kickboxing, jiu-jitsu, capoeira e outros) para o exercício de suas atividades profissionais - Resp 1.450.564, Relator MINISTRO OG FERNANDES, j. 16/12/2014, DJe 4/2/2015" (TRF/3ª Região, AMS nº 352458, rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 de 30/04/2015). 4. Apelação e remessa oficial não providas. Sentença confirmada." (AC 0021389-46.2009.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 01/04/2016 PAG.)*

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. **INSTRUTOR DE PATINAÇÃO ARTÍSTICA. DESNECESSIDADE.** Conforme entendimento das Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, o art. 3º da Lei n. 9.696/98 não traz qualquer comando normativo que determine a inscrição de instrutores de patinação nos Conselhos de Educação Física. O dispositivo em apreço não estatui quais são os profissionais de educação física, pois apenas elenca as atribuições daqueles que se inserem na mencionada categoria. Agravo regimental desprovido.” (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1551746 2015.02.13646-6, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/11/2016)*

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. **INSTRUTOR DE PATINAÇÃO ARTÍSTICA. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE.** 1. O art. 3º da Lei n. 9.696/98 não estatui quais são os profissionais de educação física que devem se inscrever nos Conselhos de Educação Física, mas, tão somente, elenca as atribuições daqueles que inserem na mencionada categoria. Tal dispositivo não traz qualquer comando normativo que determine a inscrição de instrutores de patinação nos Conselhos de Educação Física. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1541312 2015.01.55177-4, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2016)*

*In casu, forçoso concluir que, à luz da sobredita jurisprudência, inexistente norma que restrinja o exercício da profissão instrutor de patinação artística, assim como não é possível afirmar, peremptoriamente, que está no bojo da definição de profissional de Educação Física da Lei 9.696/98.*

*Nesse passo, conclui-se ser vedado aos Conselhos Federais ou Regionais de Educação Física ampliar, por meio de ato infralegal, o rol de atividades sujeitas à sua fiscalização. Da análise da legislação que regulamenta a profissão, resta claro que ministrar aulas de patinação artística, não se enquadra como atividade privativa do profissional de Educação física.*

*Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do Conselho, mantendo a sentença tal como lançada.*

*É como voto."*

*Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na **Súmula 83/STJ**, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*Ademais, constata-se que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.*

*Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na **Súmula nº 7** do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

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

Int.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003496-55.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ELAINE SOARES  
Advogado do(a) APELADO: JOSE RONILDO CANFIELD - SP219359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Defende a parte insurgente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

**"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. CREF. INSTRUTOR DE PATINAÇÃO ARTÍSTICA. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

*O valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma. De outra face, o valor da causa também não pode ser atribuído livremente, segundo interesses pessoais ou critérios subjetivos das partes, até porque sua fixação pode repercutir em temas relevantes do processo, tais como: competência, rito, alçada recursal, custas, honorários advocatícios, multa por litigância de má-fé etc. In casu, não se vislumbra que a fixação do valor da causa tenha ocorrido de modo arbitrário, uma vez que embora se trate de ação declaratória, o valor da causa deve corresponder ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal aquele referente ao benefício que se pretende obter com a demanda. Na espécie, tem-se que a fixação do valor da causa foi efetuada por estimativa, uma vez constatada a incerteza do proveito econômico perseguido na demanda. Precedente: AgInt no REsp 1658574/PB, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017. No mérito, discute-se a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física por instrutor de patinação artística. O artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei. A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional. Nesse âmbito, foi editada a Lei 9.696/98, regulamentadora da profissão de Educação Física que não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas apenas elenca atribuições do profissional de Educação Física. Em igual sentido posicionou-se esta Corte, no sentido que não há, na Lei 9.696/98, reguladora da profissão de Educação Física, qualquer disposição que estabelece a exclusividade do desempenho da função de instrutor de patinação artística por profissionais de Educação Física. Apelação do Conselho desprovida."*

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

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

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004815-76.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADEILSON FRANCISCO DA SILVA

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Adeilson Francisco da Silva, com fulcro no artigo 105, III, "a", a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 330, *caput* e inciso I, 332, 333, I e 420, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973 e artigos 369, 370, *caput* e parágrafo único, 373, II, 378, e 464, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, sustentando-se, em suma, o cerceamento de defesa devido a ausência de da prova pericial e a inaplicabilidade da Tabela Price na amortização da dívida.

Quanto ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

*DIREITO CIVIL. CONSTRUCARD. AÇÃO MONITÓRIA.*

*I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.*

(...)

*IV - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.*

*VI - Incidência de juros moratórios conforme o contrato celebrado.*

*VII - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.*

(...)

Referidos entendimentos se coadunam com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*" A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assim entendeu:

*RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AFASTAMENTO. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA. APOSENTADORIA SUPLEMENTAR VITALÍCIA. RECONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. VEDAÇÃO LEGAL. LEI Nº 6.435/1977. DIREITO ADQUIRIDO. DESCARACTERIZAÇÃO. NORMA COGENTE. SUBSTITUIÇÃO POR ÍNDICES OFICIAIS.*

(...)

*2. É possível o julgamento antecipado da lide quando as instâncias ordinárias entenderem substancialmente instruído o feito, declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento (art. 130 do CPC/1973), sendo desnecessária a produção de perícia.*

(...)

(REsp 1520012/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 21/03/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OFENSA A ARTIGOS DO CPC DE 1973 INEXISTENTE. PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA DO JUIZ. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. 1. O*

*STJ possui entendimento de que o magistrado tem ampla liberdade para analisar a conveniência e a necessidade da produção de provas, podendo perfeitamente indeferir provas periciais, documentais, testemunhais e/ou proceder ao julgamento antecipado da lide, se considerar que há elementos nos autos suficientes para a formação da sua convicção em relação às questões de fato ou de direito vertidas no processo, sem que isso implique cerceamento do direito de defesa.*

2. A avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas e a fundamentação da decisão demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontram óbice no Enunciado 7 do STJ.

3. Também esbarra no Enunciado 7 do STJ o exame da tese defendida pelo agravante de violação ao art. 884 do Código Civil por eventual enriquecimento ilícito.

4. Recurso Especial conhecido em parte, mas, nessa extensão, não provido.

(REsp 1651097/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017) (grifo meu)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO. AUSÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. FEITO SUBSTANCIALMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. TESES ALEGADAS SOMENTE NO AGRAVO INTERNO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

2. Consoante o entendimento mais recente deste órgão julgador, **não configura cerceamento de defesa** o julgamento antecipado da lide quando o Tribunal de origem entender substancialmente instruído o feito, declarando **a prescindibilidade de produção de prova pericial, por se tratar de matéria eminentemente de direito ou de fato já provado documentalente, como na hipótese dos autos.**

(g. m)

(...)

(AgInt no REsp 1252714/PB, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017)

Estando o acórdão em consonância com o entendimento jurisprudencial, portanto, o recurso fica obstado nos termos da Súmula 83 do C. Superior Tribunal de Justiça.

E no que se refere à ilegalidade da tabela *Price*, a Corte Superior consolidou o entendimento que tal análise encontra óbice nas súmulas 5 e 7. Verifica-se que a questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas nº 5 ("*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial*") e nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Confira-se:

*DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO CPC/73. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIOS VINCULADO AO SFH. TABELA PRICE . TAXA EFETIVA DE JUROS. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

2. A análise acerca da legalidade da utilização da tabela *price* - mesmo que em abstrato - passa, necessariamente, pela constatação da eventual capitalização de juros (ou incidência de juros compostos, juros sobre juros ou anatocismo), que é questão de fato e não de direito, motivo pelo qual não cabe ao Superior Tribunal de Justiça tal apreciação, em razão dos óbices contidos nas súmula s 5 e 7 do STJ. (REsp 1.124. 5 5 2/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Corte Especial, DJe 2/2/2015). (g. m.)

(...)

(AgRg nos EDcl no REsp 1487083/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2018, DJe 25/10/2018)

*AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VALOR DO SEGURO. TABELA PRICE . SÚMULA S 5 E 7/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO SIMPLES. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE MÁ-FÉ. R. As questões do valor do seguro e da capitalização dos juros/tabela price encontram óbice nas súmula s 5 e 7/STJ.*

*A repetição do indébito em dobro pressupõe cobrança indevida por má-fé do credor, o que não ficou demonstrado nos autos.*

*Agravo interno não provido.*

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023930-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDOARDO FILIPPETTI, EDA FILIPPETTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DIAS BATISTA - SP101906, THALES MARCELO PEREIRA RROA - SP102244

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DIAS BATISTA - SP101906

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **EDOARDO FILIPPETTI** contra decisão monocrática.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento de suas alegações expostas em suas razões de recorrer.

### **Decido.**

No caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Comefeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Destaca-se, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021, do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

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

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023585-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FLEXOMARINE S.A., FLEXOMARINE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PAGE INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA - EPP, MARIA LUCIA PEIXOTO FERREIRA LEITE RIBEIRO DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES - SP91209

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES - SP91209

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES - SP91209

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA MARQUES - SP91209

AGRAVADO: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

**Ficam as partes intimadas da decisão ID 9762247, tendo em vista qu o presente feito tramita em segredo de justiça.**

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024303-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 136/3254

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Editora 247 Ltda., contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF ("Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTS. 71 DO DECRETO-LEI 9.760/46 E 102 DO CÓDIGO CIVIL. TESE RECURSAL. NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. QUESTÃO DE MÉRITO AINDA NÃO JULGADA, EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 21/09/2018, que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto contra decisão do Juízo de 1º Grau, que, em Ação de Reintegração de Posse, ajuizada pela parte agravante em face de Clementino Gonçalves Lima, indeferiu o pedido de tutela de urgência. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento.*

*III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.*

*IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões do Agravo de Instrumento, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.*

*V. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita a modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito" (STJ, AgRg no AREsp 438.485/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014). É o que dispõe a Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.085.584/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 14/12/2017.*

*VI. Ademais, a iterativa jurisprudência do STJ orienta-se "no sentido de que, para analisar critérios adotados pela instância ordinária para conceder ou não liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, é necessário reexaminar os elementos probatórios, a fim de aferir 'a prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação', nos termos do art. 273 do CPC/1973, o que não é possível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.666.019/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/06/2017).*

*VII. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, concluiu que, "embora haja indícios de desrespeito da área non aedificandi de faixa de domínio da ferrovia, não há notícia de perigo concreto de dano, a ensejar a reintegração pretendida. Consoante bem salientado pelo juízo a quo, em que pese a preocupação deste Juízo com a segurança dos que ladeiam a ferrovia, entendo que essa situação deve ser sopesada com o risco de dano que a ordem liminar de desocupação em um prazo tão exiguo pode ocasionar às inúmeras famílias da região, não sendo possível deferir o pedido antecipatório se a consequência for a demolição de todas as moradias". Incidência, no caso, da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.*

*VIII. Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 1351487/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018))

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. MANUTENÇÃO DE INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. DECISÃO PRECÁRIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 735/STF.**

1. *Pacífica a jurisprudência do STF e do STJ pelo não cabimento de recursos extraordinários contra acórdão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, haja vista a precariedade de tal decisão. Inteligência da Súmula 735/STF. Precedentes: STJ: AgInt no AREsp 1.034.741/PI, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018; AgInt no AREsp 1.187.017/PA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 24/8/2018; AgInt no AREsp 235.368/MA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 23/2/2017; REsp 765.375/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 8/5/2006; STF: RE 612.687 AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, Acórdão eletrônico DJe-258 Divulg 13-11-2017 Public 14-11-2017; RE 931.822 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, Acórdão eletrônico DJe-060 Divulg 1º-4-2016 Public 4-4-2016.*

2. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no AREsp 1156454/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018)

Quanto ao mais alegado, aplicável a citada Súmula 7/STJ.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005921-48.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERNANDA AUGUSTA CARNEIRO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO AQUINO RIBEIRO - SP134881-A, DIEGO PINHEIRO DE ALMEIDA - SP342672-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do art. 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011733-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDECI JUSTINO MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N, ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N, ANNIE LISE PRADO - SP186786-N

### **CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5007865-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: J.R.J TECIDOS E DECORAÇÕES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ABRAHAO BARCHETTA - SP287017

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Regularizada a representação processual, intime-se a União Federal, para contrarrazões.  
Após, conclusos.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021095-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ANTONIO BRAZ GENELHU MELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ALEXANDRO PEREZ - PR31715-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

ID 94432385: Nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, manifestem-se as partes.

Após, conclusos.

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021095-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ANTONIO BRAZ GENELHU MELO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ALEXANDRO PEREZ - PR31715-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## **DESPACHO**

ID 94432385: Nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, manifestem-se as partes.

Após, conclusos.

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007362-91.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

REPRESENTANTE: OSWALDO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) REPRESENTANTE: OSWALDO MARCOS SERMATHEU - SP55707, OSWALDO MARTINS DE OLIVEIRA - SP72773

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **DESPACHO**

Certifique a Subsecretaria a habilitação do advogado requerente no ID 96802695. Após, retomemos autos para o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pelo autor.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66350/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000829-97.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000829-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008299720124036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Emerson Algerio de Toledo com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo do recorrente, "para absolvê-lo da imputação de crimes de estelionato cometidos em 26/05/2006 (referente a Lalesca Maira Boni) e 30/06/2009 (relativo a Marli Barroso da Silva), no termos do art. 386, VII, do CPP, e afastar as medidas cautelares previstas no art. 319, II e IV, do CPP", deu parcial provimento à apelação acusatório, "para agravar a pena-base imposta a Emerson Algério de Toledo, reconhecer o concurso material entre seis crimes de concussão praticado no ano de 2009 (praticados em continuidade delitiva) com aquele cometido no ano de 2011 e majorar a pena de multa, fixando a pena definitiva do réu em 9 (nove) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 49 (quarenta e nove) dias-multa, cada qual fixado em 1/3 (um terço) do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos; de ofício, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal e a consequente extinção de punibilidade de Dalton Melo Andrade, nos termos do arts. 110, § 1º, e 109, V, e 107, IV, do Código Penal, restando prejudicado o recurso interposto pelo corréu". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em suma:

- ofensa ao art. 564, I, do CPP, ante a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, bem como a nulidade do recebimento da denúncia pelo juízo provisório;
- afronta ao art. 399, § 2º, do CPP, em razão da inobservância do princípio da identidade física do juiz;
- contrariedade ao art. 316, do CP, porquanto a condenação do réu "pelo delito de concussão perpetrada em face de Cristiane dos Santos Fagundes deve ser revertida (...) por inexistência de elemento constitutivo do tipo penal" em questão;
- violação aos arts. 107, IV, 109, V e 110, § 1º, do CP, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva retroativa em relação ao

delito de estelionato;

e) ofensa ao art. 59 do CP, eis que "a pena-base dos crimes de concussão e estelionato foi majorada pela fixação de sanção em bloco, ou seja, sem a análise concreta, desrespeitando o princípio basilar da individualização da pena". Quanto ao crime de concussão, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, pois "insubsistente a valoração negativa da culpabilidade e das consequências do crime". Já quanto ao delito de estelionato, a pena-base também deve ser fixada no mínimo, vez que a culpabilidade foi a única circunstância valorada negativamente.

Subsidiariamente, pugna pela aplicação da fração de aumento da pena-base em 1/6;

f) afronta ao art. 71 do CP, porquanto deve ser reconhecida a continuidade delitiva também em relação ao crime perpetrado em desfavor de Cristiane dos Santos Fagundes;

g) na hipótese de ser acolhida tese que implique diminuição da sanção, o réu faria jus ao regime inicial mais brando, nos termos do art. 33, § 2º, do CP;

h) ofensa ao art. 60, haja vista que a pena de multa foi fixada sem levar em consideração a situação econômica do réu, devendo ser reduzida ao mínimo legal.

Em contrarrazões, o MPF pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da extinção da punibilidade, em decorrência da prescrição, quanto ao crime de estelionato relacionado a Sandra Neli Siqueira Santos. No mais, sustenta o não cabimento do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à alegação de ocorrência de prescrição quanto ao delito de estelionato, assiste razão ao recorrente.

Com efeito, o fato típico em questão remonta a 13/04/2009. A denúncia vez foi recebida em 02/12/2014 (fl. 253v) e a sentença, por sua vez, foi publicada e registrada em 05/06/2016 (fl. 892).

Verifica-se que, em relação ao delito do art. 171, § 3º, do CP, o recorrente foi condenado à pena definitiva de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 dias de reclusão. Logo, a prescrição opera-se em 04 (quatro) anos, a teor do disposto no art. 109, V, do CP.

Desse modo, de rigor o reconhecimento do decurso do prazo prescricional entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia - considerando-se a possibilidade de a prescrição, no caso em tela, ter por termo inicial data anterior ao recebimento da denúncia, pois os fatos ocorreram antes da alteração efetuada pela Lei nº 12.234/10.

No mais, o recurso não comporta trânsito à instância superior.

Quanto ao art. 564, I, do CPP, forçoso reconhecer a ausência de prequestionamento do dispositivo legal tido como violado.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência do preceito normativo não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete:

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

No tocante à alegada inobservância do postulado da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que referido princípio não é absoluto, comportando temperanças.

Assim, em razão da ausência de normas específicas no diploma processual penal regulamentando o referido princípio, a Corte Especial posiciona-se pela aplicação analógica do disposto no art. 132 do CPC - vigente à época dos fatos -, segundo o qual, nas hipóteses de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado.

Confirmam-se julgados do STJ nesse sentido (grifêi):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias.*

*II - In casu, o eg. Tribunal de origem, apreciando detalhadamente a prova produzida nos autos, concluiu estarem presentes elementos suficientes para embasar o édito condenatório. Entender de modo contrário ao estabelecido pela col. Corte a quo demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância (Súmula n. 7/STJ).*

*III - O princípio constitucional do juiz natural, consubstanciado na regra de identidade física do juiz do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal (CPP), comporta exceções que, na ausência de previsão específica no CPP, são aquelas previstas no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 787.921/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)*

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COMO ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.*

**1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.**

**2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.**

3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.

4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.

5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.

6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.

7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente. (STJ, HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)

Forçoso reconhecer, pois, que o posicionamento do órgão julgador não destoava da orientação jurisprudencial acima, senão vejamos:

*"Por outro lado, a defesa de Emerson Algério de Toledo sustenta a nulidade da sentença condenatória, por suposta infração ao princípio da identidade física do juiz.*

*Alega que o réu teria sofrido prejuízo com o julgamento do feito pelo MM. Juiz Federal Substituto Bruno Santhiago Genovez, em vez da MM. Juíza Federal Substituta Lorena de Sousa Costa (1ª Vara Federal de Jales), pois esta última presidiu todas as audiências de instrução em que foram ouvidas as testemunhas, sendo a mais apta a valorar os depoimentos. Além disso, o juiz sentenciante não teria analisado adequadamente os documentos apresentados pela defesa.*

*Com efeito, antes da vigência do atual Código de Processo Civil (em vigor desde 18/03/2016), a norma preconizada pelo art. 399, § 2º, do CPP era mitigada nos tribunais, por analogia, com as exceções previstas no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973 (cf. STJ, AgRg no AREsp 678.968, AgRg no AREsp 571.805).*

*Malgrado a extinção do princípio da identidade física do juiz no processo civil brasileiro, é certo que há muito foi consolidado pela jurisprudência que dito princípio comporta as exceções então previstas no código revogado, isto é, hipóteses de convocação, licença, afastamento, promoção ou aposentadoria do magistrado.*

*No presente caso, como bem observado pela Procuradoria Regional da República, as férias da MM. Juíza Federal Substituta foram antecipadas para o período compreendido entre 20/07/2016 e 18/08/2016 pela Portaria CORE nº 184, de 08/06/2016 (DEJF3R, Edição nº 112/2016, 21/06/2016).*

*As alegações finais já haviam sido apresentadas pelas partes desde 19/10/2015 (fl. 845) e, à luz do art. 403, § 3º, do CPP, mostrava-se injustificável maior demora para o julgamento do feito, que seria claramente prejudicial aos réus.*

*No que toca à análise dos documentos apresentados pela defesa, trata-se de questão afeita à materialidade delitiva, pelo que será apreciada com o mérito."*

Neste ponto, portanto, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Quanto à alegada contrariedade ao art. 316, do CP, relacionada ao delito de concussão em face de Cristiane dos Santos Fagundes, ao argumento da atipicidade da conduta, verifica-se que a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

No mesmo sentido (grifei):

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA.*

*DES PROPORCIONALIDADE. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. MINORANTE DO TRÁFICO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. REGIME INICIAL FECHADO. CONCEDIDO REGIME SEMIABERTO AO CORRÉU. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. APLICAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO PARA AMBOS OS RÉUS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA E SURSIS. INADMISSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. AGRAVO PROVIDO PARCIALMENTE.*

**1. Concluindo o Tribunal de origem pela autoria delitiva, com base nas provas dos autos, a alteração do julgado, para fins de absolvição, necessitaria de revolvimento fático-probatório, o que não se admite a teor da Súmula 7/STJ.**

2. (...)

5. Agravo regimental provido parcialmente apenas para fixar o regime semiaberto.

(AgRg no REsp 1758560/RO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 21/06/2019)  
PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PESSOAL DOS ACUSADOS. INVIÁVEL REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. EMPREGO DE MOTOCICLETA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ELEMENTO QUE NÃO DESBORDA DO ORDINÁRIO DO TIPO DE ROUBO. REDUÇÃO DAS REPRIMENDAS. TERCEIRA FASE. CAUSAS DE AUMENTO. FRAÇÃO DE INCREMENTO PUNITIVO. SÚMULA 443/STJ. FALTA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA PARA A ELEVAÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL, DE 1/3. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO. UMDOS PACIENTES É PRIMÁRIO, COMAS VETORIAIS FAVORÁVEIS E PENA FINAL SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS. REGIME FECHADO IMPOSTO COMBASE NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. REGIME INICIALMENTE SEMIABERTO MAIS ADEQUADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

(...)

**- A instância a quo, após a análise minuciosa do acervo probatório reunido, notadamente dos depoimentos das testemunhas policiais, firmou o entendimento de que os ora pacientes, de fato, seriam os autores do roubo duplamente majorado apurado na origem. A reforma desse juízo de fato, para absolver os pacientes, é medida que não tem lugar no presente habeas corpus, via estreita, de cognição sumária, pois demandaria amplo reexame das provas coletadas.**

- (...).

- Habeas corpus não conhecido.

- Ordem concedida, de ofício, para reduzir as penas do paciente PATRICK MARIANO DOS ANJOS PINHEIRO ao patamar de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, e 13 dias-multa, e as de DANIEL ASSIS SILVA ao montante de 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 16 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

(HC 484.534/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 15/02/2019)

Quanto ao item "e", a discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosagem da sanção. O acórdão exasperação a pena-base fixada na sentença, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado, senão vejamos:

#### **"Dos crimes de concussão**

**Pena-base:** assiste parcial razão ao Ministério Público Federal em seu pedido de exasperação da pena na primeira fase, somente quanto à culpabilidade do réu e às consequências dos crimes.

A culpabilidade do acusado se mostra mais grave que o comum, pois os crimes foram cometidos em infração ao Código de Ética Médica (arts. 24, 30, 31, 64, 65 e 66) e contra pessoas em situação de vulnerabilidade (mulheres gestantes), de modestas condições econômicas.

Outrossim, as consequências dos crimes se mostram importantes.

Pelo lado material, Sandra Neli Siqueira Campos, Lalesca Maira Boni e Marli Barroso sofreram danos financeiros ao terem de arcar com as vantagens indevidamente exigidas pelo acusado. Sob o aspecto intangível, é grave o dano moral causado a todas as gestantes que, em sua situação de vulnerabilidade, viram ameaçadas a sua saúde e a de seu nascituro.

Por outro lado, não se extraem das provas relevantes elementos que, além da cobiça, denotem mau traço de personalidade do acusado e tenha sobremaneira influído na prática dos crimes.

Tampouco há elementos probatórios que revelem o comportamento do acusado em seu seio social, isto é, na comunidade em que vive.

As circunstâncias judiciais dantes mencionadas justificam o agravamento da pena-base aplicada pelos crimes cometidos contra Ana Carolina Alexandre dos Santos, Patrícia Cristina Arruda Martins, Ciliana Inácio de Souza Mendes e Cristiane dos Santos Fagundes para 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa e, por aqueles praticados contra Sandra Neli Siqueira Campos, Lalesca Maira Boni e Marli Barroso, para 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 17 (dezesete) dias-multa."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócurrenente na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstram esse posicionamento:

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que,

com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição. (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

Impende salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há peso absoluto na análise de cada circunstância judicial, de forma que nada impede que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal mesmo diante de apenas uma circunstância desfavorável ao réu.

De igual modo, manifesta-se a Corte Especial pela inexistência de rígidos padrões aritméticos segundo os quais se deva observar qualquer espécie de proporcionalidade entre o número de circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis ao acusado a fim de se encontrar, de modo totalmente objetivo, a fração de aumento da pena devida nessa fase da dosimetria.

No que tange à alegada afronta ao art. 71 do CP, melhor sorte não socorre ao recorrente. O acórdão recorrido pronunciou-se da seguinte maneira acerca da questão (destaques no original):

**"Causas de aumento e diminuição da pena: deve-se manter o reconhecimento da continuidade delitiva (art. 71 do CP) nas concussões praticadas contra Ana Carolina Alexandre dos Santos, Patrícia Cristina Arruda Martins, Ciliana Inácio de Souza Mendes, Sandra Neli Siqueira Campos, Lalesca Maira Boni e Marli Barroso, uma vez que todos os crimes são da mesma espécie e foram cometidos na mesma região, com o mesmo modus operandi e em curto de espaço de tempo (praticamente mês a mês, em 2009).**

Reconhecida a continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), o único critério hábil a exasperar a pena é o número de delitos cometidos, o que reclama a aplicação proporcional de quantum entre 1/6 (um sexto) e 2/3 (dois terços) (cf. STF, HC 83.632; STJ, AGRHC 249.012, HC 147.987).

No presente caso, contam-se seis crimes de concussão praticados em continuidade delitiva, o que autoriza o aumento da pena em 1/2 (um meio).

Por fim, nota-se que o crime cometido contra Cristiane dos Santos Fagundes consumou-se em algum dia de janeiro de 2011 ou outra data próxima, ou seja, em momento distante daqueles delitos de concussão praticados pelo réu nos idos de 2009.

Dessa maneira, não é possível a distensão da continuidade delitiva para compreender o derradeiro crime imputado, devendo-se aplicar a norma prevista no art. 69 do Código Penal, neste caso.

Assim, fixa-se a pena do réu em 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-multa, pelos seis primeiros crimes de concussão cometidos, e 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa pelo sétimo crime."

Do excerto transcrito, verifica-se que a turma julgadora, de modo fundamentado, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, entendeu que, no caso em apreço, encontram-se ausentes os requisitos necessários para reconhecimento da continuidade delitiva em relação ao delito praticado em 2011.

Desse modo, para afastar o entendimento exposto e concluir no sentido da pretensão recursal seria necessário revolvimento da matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, consoante óbice previsto na súmula nº 07 do STJ, que assim dispõe:

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

A propósito, vejam-se os seguintes julgados nessa mesma esteira:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL E NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO, CONSUMADO E TENTADO. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DE CRIME CONTINUADO (ART. 71 DO CÓDIGO PENAL) E NÃO CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. INVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOSIMETRIA. PLURALIDADE DE QUALIFICADORAS. UTILIZAÇÃO PARA QUALIFICAÇÃO DO DELITO E COMO AGRAVANTES. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE DUAS AGRAVANTES E DA CONFISSÃO QUALIFICADA.

PREPONDERÂNCIA. REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE

PROVIDO.

**1. O Tribunal de origem, analisando os fatos e provas atinentes à causa, não considerou presentes os requisitos objetivos e subjetivos necessários à incidência da continuidade delitiva, aplicando, à hipótese, o concurso formal impróprio. Portanto, infirmar tais fundamentos é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria no reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula n.º 7 desta Corte.**

2. (...)

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1773721/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 25/06/2019)  
AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SUPERVENIENTE OU INTERCORRENTE. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO QUE RETROAGE AO ÚLTIMO DIA DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. EARESP N. 386.266/SP. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. (...)

**4. Cabe as instâncias ordinárias a análise da presença ou não dos requisitos indispensáveis ao reconhecimento da continuidade delitiva, sendo inviável o afastamento por esta Corte Superior, em razão da necessidade de reexame de provas, procedimento vedado pela Súmula n. 7/STJ.**

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 1356404/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/06/2019, DJe 14/06/2019)

Ademais, a compreensão firmada pela turma, no sentido de não se reconhecer a continuidade delitiva entre o delito perpetrado em 2011 e aqueles que remontam a 2009, não destoam da sólida jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME CONTINUADO. INAPLICABILIDADE. DELITOS PRATICADOS EM INTERVALO SUPERIOR A 30 (TRINTA) DIAS. REITERAÇÃO CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

**1. O art. 71, caput, do Código Penal não delimita o intervalo de tempo necessário ao reconhecimento da continuidade delitiva. Esta Corte não admite, porém, a incidência do instituto quando as condutas criminosas foram cometidas em lapso superior a trinta dias.**

2. (...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1747139/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)  
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ESTELIONATO E APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PLEITO MINISTERIAL DE AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. LAPSO SUPERIOR A 30 DIAS. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. REQUISITOS DO ART. 71 DO CÓDIGO PENAL. **Esta Corte possui entendimento no sentido de que "Inexistindo previsão legal expressa a respeito do intervalo temporal necessário ao reconhecimento da continuidade delitiva, presentes os demais requisitos da ficção jurídica, não se mostra razoável afastá-la, apenas pelo fato de o intervalo ter ultrapassado 30 dias" (AgRg no AREsp 531.930/SC, Sexta Turma, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 13/2/2015).** E ainda "Embora para reconhecimento da continuidade delitiva se exija o não distanciamento temporal das condutas, em regra no período não superior a trinta dias, conforme precedentes da Corte, excepcional vinculação entre as condutas permite maior elasticidade no tempo" (AgRg no REsp 1.345.274/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 12/04/2018).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1738490/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 10/09/2018)

Quanto ao item "c", acerca do eventual cabimento de regime inicial de cumprimento de pena mais benéfico, a postulação encontra-se prejudicada, eis que vinculada ao acolhimento de tese relacionada a pedido de redução de pena, a qual foi rejeitada na presente decisão.

Por fim, quanto ao pleito de revisão do valor arbitrado a título de prestação pecuniária, a pretensão esbarra na súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") porquanto demanda revolvimento do acervo probatório para se analisar a condição econômica da parte, procedimento incompatível com a restrita cognição desenvolvida na via especial.

Nesse sentido:

PENALE PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. 1) VIOLAÇÃO AO ART. 302 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. PRISÃO EM FLAGRANTE. AFASTAMENTO DA SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. NÃO CABIMENTO. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. 2) VIOLAÇÃO AO ART. 19 DA LEI N. 7.492/86. OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO MEDIANTE FRAUDE. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. 3) VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL - CP. MONTANTE FIXADO DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA INCOMPATÍVEL COM A CAPACIDADE FINANCEIRA DO AGRAVANTE. REDUÇÃO QUE ESBARRA NO ÓBICE DO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO, CONFORME SÚMULA 7/STJ. 4) AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

**3. A redução do montante fixado de prestação pecuniária demandaria o reexame fático-probatório, providência vedada pelo enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ, pois o Tribunal de origem, com base na prova dos autos, concluiu pela capacidade econômica do réu.**

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1072890/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 17/08/2018) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. SÚMULA 7/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA. ART. 92, I, DO CP. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. IRRELEVÂNCIA PARA A INCIDÊNCIA DA NORMA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. EXAME DAS CONDIÇÕES FINANCEIRAS DO RÉU. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o exame da alegação referente ao suposto exagero nos valores fixados a título de dias-multa e prestação pecuniária, exige a apreciação da situação econômico-financeira do acusado, providência incompatível com o recurso especial, conforme preceitua a Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1664149/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 18/04/2018).

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade do réu Emerson Algerio de Toledo apenas em relação ao delito do art. 171, § 3º, do CP, pela prescrição *in concreto*, com base nos arts. 107, IV, 109, V, 110, §§ 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), 117, I, todos do Código Penal, c.c. o art. 61 do Código de Processo Penal e, no mais, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000829-97.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000829-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008299720124036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por EMERSON ALGERIO DE TOLEDO com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo do recorrente, "para absolvê-lo da imputação de crimes de estelionato cometidos em 26/05/2006 (referente a Lalesca Maira Boni) e 30/06/2009 (relativo a Marli Barroso da Silva), no termos do art. 386, VII, do CPP, e afastar as medidas cautelares previstas no art. 319, II e IV, do CPP", deu parcial provimento à apelação acusatória, "para agravar a pena-base imposta a Emerson Algério de Toledo, reconhecer o concurso material entre seis crimes de concussão praticado no ano de 2009 (praticados em continuidade delitiva) com aquele cometido no ano de 2011 e majorar a pena de multa, fixando a pena definitiva do réu em 9 (nove) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 49 (quarenta e nove) dias-multa, cada qual fixado em 1/3 (um terço) do salário-mínimo vigente ao tempo dos fatos; de ofício, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal e a conseqüente extinção de punibilidade de Dalton Melo Andrade, nos termos do arts. 110, § 1º, e 109, V, e 107, IV, do Código Penal, restando prejudicado o recurso interposto pelo corréu". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

a) violação ao art. 5º, *caput*, e incisos LIII, LIV e LV, da CF, bem como ao princípio do juiz natural, haja vista que, no caso, "a sentença foi prolatada por juiz que não teve contato direto com os atos processuais, causando evidente prejuízo aos réus pela discrepância do decreto condenatório com as provas que instruíram o feito";

b) violação aos arts. 5º, XLVI e 93, IX, ambos da CF, na medida "a carência de fundamentação válida ensejou exasperação que não individualizou a conduta suficientemente para que justifique maior reprovação estatal".

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece trânsito à instância superior.



Comefeito, quanto à suposta violação do art. 5º, incisos LIII, XLVI e art. 93, IX, da CF, o recurso não comporta admissão, haja vista a ausência de prequestionamento dos dispositivos tidos como violados, pois o órgão colegiado não se manifestou em nenhum momento a respeito das normas impugnadas.

Incide, na espécie, o disposto na súmula nº 282 do STF:

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

Noutro giro, exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Ademais disso, pode-se observar que o recorrente impugna a decisão recorrida quanto a seus pressupostos fático-probatórios, buscando novo exame das provas, providência incompatível com a sistemática do recurso extraordinário, a teor da Súmula nº 279 do STF, in verbis: *"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF.**

1. A súmula 279/STF dispõe verbis: *"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*.

2. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

3. Os princípios da legalidade, o do devido processo legal, o da ampla defesa e o do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a aferição da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 787556 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Rel. Min. LUIZ FUX; Primeira Turma; PUBLIC 21-09-2011)

Quanto à alegada violação ao art. 5º, caput, e incisos LIV e LV, da CF, exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do STF:

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA NA DEMONSTRAÇÃO DA REPERCUSSÃO GERAL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.035, §§ 1º E 2º, DO CPC/2015. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.**

1. Deficiência na fundamentação, em recurso extraordinário interposto sob a égide do CPC/2015, da existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Inobservância do art. 1.035, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. 2. **A controvérsia, nos termos do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão da Corte de origem, bem como a reelaboração da moldura fática, a tornar oblíqua e reflexa eventual ofensa à Constituição, insuscetível, como tal, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário.** Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior; conforme a remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 4. Agravo interno conhecido e não provido.

(ARE 1217056 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 30-09-2019 PUBLIC 01-10-2019)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. EXECUÇÃO PENAL. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 636 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. **É inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentaram a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. Súmula 636 do STF.** 2. **Agravo regimental desprovido.** (RE 1082171 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 30-09-2019 PUBLIC 01-10-2019)

Outrossim, em relação à alegação de violação ao princípio constitucional invocado - princípio do juiz natural - exsurge manifesta a falta de plausibilidade recursal, porquanto, a fim de se verificar eventual ofensa a tal postulado, há que se examinar antes se houve contrariedade a dispositivos da legislação infraconstitucional.

Sucedendo que essa situação narrada não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição.

Nesse sentido (grifêi):

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.**

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. **Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.**

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000829-97.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.000829-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EMERSON ALGERIO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DALTON MELO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00008299720124036124 1 Vr JALES/SP

**DECISÃO**

Fls. 1.381/1.381v e 1.384: defiro o pedido ministerial, quanto ao início da execução provisória da pena, ante a inadmissão dos recursos interpostos pela defesa.

Encaminhem-se as cópias necessárias para que o Juízo de Origem/Execução providencie/atualize a execução provisória da pena, valendo a presente decisão como Ofício.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012864-49.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012864-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSANA SOARES VICENTE
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	REGIVALDO REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190024 IVAN LUIS MARQUES DA SILVA
	:	SP342520 GABRIELA ALVES CAMPOS MARQUES
APELANTE	:	ISRAEL AUGUSTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP385046 NATHALIA GOMES MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Israel Augusto de Oliveira, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento parcial aos recursos dos réus ISRAEL e REGIVALDO tão somente para reduzir as penas-bases fixadas na origem (estendendo de ofício tal redução à corrê ROSANA), negou provimento ao recurso de ROSANA, e de ofício afastou as causas de aumento previstas no art. 317, parágrafo primeiro e art. 333 parágrafo único, ambos do Código Penal, de modo a fixar as penas definitivas de ROSANA em 07 (sete) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias de reclusão, além de 79 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 317 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; de REGIVALDO em 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 50 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; e de ISRAEL em 07 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 52 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (2 vezes), ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Embargos de declaração não providos e, de ofício, corrigiu-se erro material constante na dosimetria da pena.

Alega-se:

a) violação aos arts. 5º, XII, XLVI e 93, IX, todos da Constituição Federal, ao argumento de que o acórdão recorrido ratificou as renovações de interceptação telefônica por mais de uma vez, sem fundamentação idônea, bem como deixou de fundamentar o afastamento da aplicação do art. 399 do CPP, "permitindo que juiz diverso daquele que presidiu a instrução julgasse o feito, sem qualquer motivação", não observando o princípio do devido processo legal;

b) afronta ao art. 5º, LIV e LV da CF, ao fundamento de que o acórdão recorrido deixou de observar os princípios da individualização da pena, ao aplicar única dosimetria da pena para dois crimes de estelionato, além de considerar, genericamente, as mesmas circunstâncias judiciais a todos os condenados, "não avaliando as peculiaridades de cada crime e de cada acusado".

Em contrarrazões, o MPF sustenta a inadmissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. ESTELIONATO CONTRA O INSS. "OPERAÇÃO MATERNIDADE". PRELIMINARES. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PRORROGAÇÕES. NULIDADE NÃO RECONHECIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. PENA REDUZIDA.*

*1. O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, razão pela qual a eventual nulidade tem caráter apenas relativo. Nesta toada, se do vício não resulta qualquer prejuízo comprovado pelo réu, não há que se declarar a nulidade do ato, conforme preceitua o art. 563 do Código de Processo Penal. Precedente.*

*2. A interceptação telefônica foi efetivada com base em autorização judicial e não há notícia de vício na sua realização, tampouco nas prorrogações autorizadas pelo Juízo de origem. Assim, não cabe falar em nulidade da prova.*

*3. Materialidade, autoria e dolo dos acusados restaram plenamente comprovados pelo conjunto probatório coligido nos autos, constituído a partir de prova documental e oral colhidas no curso da instrução criminal.*

*4. Fixação da pena que deve levar em conta as circunstâncias judiciais do caso concreto, individualizada para cada um dos réus. Pena reduzida em atenção às circunstâncias dos crimes analisados, notadamente às consequências dos crimes.*

*5. De ofício, afastam-se as causas de aumento previstas nos artigos 317, § 1º, e 333, § único, ambos do CP, eis que no caso concreto consubstanciam, por si só, conduta típica, qual seja o próprio tipo legal do estelionato. Proibição ao bis in idem. Precedente.*

*5. Recursos dos réus parcialmente providos para redução das respectivas penas.*

Os aclaratórios restaram assimentados:

*PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. AMBIGUIDADE. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO QUE NÃO APRESENTA QUALQUER VÍCIO. RECURSOS DESPROVIDOS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.*

*I - Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão".*

*II - Inexistem as omissões, obscuridades ou contradições alardeadas pelos embargantes, eis que o acórdão expôs com suficiente clareza as razões para a manutenção do decreto condenatório, seja no que tange às preliminares seja quanto ao mérito, assim como não há discrepância entre os argumentos dispostos no voto da Relatoria e a conclusão alcançada a partir deles.*

III - Em boa medida, as alegações dos embargantes demonstram somente seu desagrado com a manutenção da condenação proferida e/ou pena fixada. Contudo, os embargos de declaração não servem à rediscussão da matéria, eis que estão limitados às hipóteses expressamente previstas em lei.

IV - Embargos de Declaração não providos.

V - De ofício, corrige-se erro material constante na dosimetria da pena.

Em relação à eventual violação do artigo 5º, inciso LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a ausência de repercussão geral da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assimementado, *verbis*:

*Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

*In casu*, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo recorrente veicula tese cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF, circunstância essa que atrai para o caso concreto a regra da negativa de seguimento do recurso, nos termos do art. 1.030, I, "a", primeira parte, do Código de Processo Civil.

Demais disso, pode-se observar que o recorrente impugna a decisão recorrida quanto a seus pressupostos fático-probatórios, buscando novo exame das provas, providência incompatível com a sistemática do recurso extraordinário, a teor da Súmula nº 279 do STF, *in verbis*: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*"

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF.**

1. A súmula 279/STF dispõe *verbis*: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

2. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

3. Os princípios da legalidade, o do devido processo legal, o da ampla defesa e o do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a aferição da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 787556 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Rel. Min. LUIZ FUX; Primeira Turma; PUBLIC 21-09-2011)

Por fim, no tocante à apontada violação do art. 93, IX, da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI nº 791.292/PE, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, conforme revela a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado no tocante às alegações referentes à contrariedade ao texto expresso da lei penal, à lei processual penal e à evidência dos autos, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, o que implica a negativa de seguimento do recurso quanto a esse aspecto, consoante dispõe o art. 1.030, I, "a", parte final, do Código de Processo Civil.

A propósito, confirmam-se excertos do aresto proferido pelo órgão fracionário, pertinentes ao objeto recursal, colhidos no julgamento dos aclaratórios:

"Melhor sorte não assiste ao embargante **ISRAEL**.

De início, alegou haver omissão acerca do questionamento feito em relação ao princípio da identidade física do juiz. Mas tal alegação não tem respaldo nos fatos.

A questão acerca do aludido princípio foi tratada em detalhes no acórdão embargado, senão vejamos:

Cumprе anotar que, com a introdução do princípio da identidade física do juiz no processo penal brasileiro, mediante as alterações ao Código de Processo Penal que foram promovidas pela Lei nº 11.719/08, insculpindo normativamente o princípio em voga no § 2º do artigo 399 do mencionado Código, o juiz que presidir (encerrar) a instrução deverá proferir a sentença.

A novel legislação, entretanto, não se ocupou de maiores detalhes acerca da aplicação do princípio em comento, motivo que demandou a utilização pelos operadores do direito da interpretação sistemática e analógica com o artigo 132 do Código de Processo Civil de 1973, *verbis*:

Art. 132. O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer

motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor:

Parágrafo único. Em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas.

Assim, tratando-se de substituições justificáveis, não há vício a ser reconhecido.

Na hipótese dos autos, consta que a MM. Juíza que proferiu a sentença não presidiu a instrução.

No entanto, não há que se falar em nulidade processual, eis que seu reconhecimento demanda a demonstração de prejuízo às partes, o que não ocorreu. Aliás, sequer os apelantes lograram apontar de que maneira a defesa teria sido prejudicada por não ter a magistrada sentenciante presidido a instrução criminal.

Há que salientar que a prova oral coligida durante a instrução foi gravada em mídia e consta nos autos, permitindo à magistrada sentenciante analisar os depoimentos e interrogatórios sem perda significativa de qualidade. Neste sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC C.C. ART. 3.º DO CPP. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 399, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, INTRODUZIDO NO SISTEMA PROCESSUAL PENAL PÁTRIO PELA LEI N.º 11.719/2008. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUÍZ NATURAL. INEXISTÊNCIA. APLICÁVEL, POR ANALOGIA, O ART. 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 1.º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. SONEGAÇÃO DO PAGAMENTO DE IMPOSTO DE RENDA. VALORES MOVIMENTADOS EM CONTAS BANCÁRIAS PERTENCENTES AO TITULAR. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. INEXISTENTE VIOLAÇÃO DO ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. De acordo com o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, é permitido ao Relator negar seguimento ao recurso especial, quando a decisão recorrida for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante desta Corte Superior ou do Supremo Tribunal Federal. 2. O princípio da identidade física do juiz - introduzido no sistema processual criminal pátrio pela Lei n.º 11.719/2008, ex vi do art. 399, § 2.º, do Código de Processo Penal -, deve ser analisado à luz das regras específicas do art. 132 do Código de Processo Civil, por força do que dispõe o art. 3.º do Código de Processo Penal. 3. Nos casos de convocação, licença, promoção, férias, ou outro motivo legal que impeça o Juiz que presidiu a instrução sentenciar o feito, o processo-crime será julgado, validamente, por outro Magistrado. 4. O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, e a arguida nulidade reveste-se de caráter relativo. Assim, não há como ser reconhecido o vício, se, tal como ocorre na hipótese dos autos, dele não resultou qualquer prejuízo comprovado pelo Réu, conforme o art. 563 do Código de Processo Penal. 5. O acórdão recorrido confirmou a prática delitiva preconizada no art. 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, ao considerar que foram omitidas da Receita Federal, na declaração dos anos calendário de 1999 e 2000, informações concernentes à movimentação de receitas em contas bancárias pertencentes ao Réu, cuja origem não foi comprovada em sua totalidade, geradoras da obrigação de pagar imposto no importe de R\$ 643.061,56. 6. A presunção relativa de omissão de receita, prevista no art. 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, é admitida por esta Corte Superior de Justiça, quando o Agente não registra na declaração de ajuste anual, enviada à Receita Federal, as movimentações de valores realizadas em contas bancárias. 7. Nesse contexto, cabe ao Réu o ônus de provar que os recursos não lhe pertenciam, de modo a afastar a exigência do imposto sobre a renda. Inexistente violação ao art. 156 do Código de Processo Penal. 8. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos. 9. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201200938562, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:22/08/2014 ..DTPB:.) g. n.**

Destarte, não prospera o pleito de nulidade da decisão de mérito de primeiro grau, eis que consentânea com a interpretação sistemática do art. 399, § 2º, do Código de Processo penal, à luz das hipóteses excepcionais conferidas pelo citado dispositivo da legislação processual civil.

Da mesma forma, inexistiu omissão "quanto à nulidade de falta de fundamentação das sucessivas prorrogações da interceptação telefônica". Pelo contrário, assim constou do v. acórdão:

No que tange à fundamentação para as prorrogações de prazos das interceptações telefônicas, observo que as decisões que determinaram a prorrogação ou autorizaram novas interceptações telefônicas no correr das investigações foram devidamente fundamentadas. Nas palavras do juízo a quo:

"Analisada a decisão que autorizou a interceptação nos autos relativos à quebra, processo n. 0011996-08.2010.403.6181 (em seis volumes), há fundamentação adequada e suficiente acerca da necessidade da medida, mormente em se tratando de diversos investigados e da necessidade de averiguar-se eventual vínculo associativo estável e permanente. Aliás, frise-se a interceptação não foi a primeira medida a ser tomada".

É de se ressaltar que em investigações de crimes como os apurados nos autos não há, em grande parte das vezes, forma alternativa de investigação que leve ao resultado almejado. Técnicas clássicas são muitas vezes insuficientes para a apuração de crimes de corrupção, tendo o andamento das investigações demonstrado não haver outra forma de se desvendar o alcance da atividade criminosa que não a interceptação telefônica, a qual pôde lastrear busca e apreensão realizada posteriormente.

Vale lembrar também que, "persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação" (STF, RHC 85.575/SP, 2.ª Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007). Neste sentido:

**HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SÚMULA 21/STJ. PEDIDO DE DESAFORAMENTO APRESENTADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDENTE JULGADO PROCEDENTE. CONSTRANGIMENTO APRESENTADO. PACIENTE PRESO HÁ MAIS DE DOIS ANOS SEM DATA DESIGNADA PARA O JULGAMENTO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. NECESSIDADE DE ACELERAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. PRORROGAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO DE 30 DIAS. POSSIBILIDADE. TESE DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA O CÁRCERE. ENVOLVIMENTO DOS RÉUS COMPOLICIAIS CIVIS E MILITARES, RISCO À SEGURANÇA DAS TESTEMUNHAS E INDICATIVOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO. 1. (...). 4. A**

interceptação das comunicações telefônicas perdurou pelo tempo necessário para a elucidação da trama criminosa, sendo as decisões que prorrogaram o monitoramento devidamente motivadas na necessidade de amealhar indícios imprescindíveis da participação de cada um dos envolvidos nos crimes apurados, sem qualquer constrangimento ilegal. (...) (HC 201000187954, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/11/2011 ..DTPB:.)

Em suma, a interceptação telefônica foi o mecanismo absolutamente indispensável para a identificação dos autores e elucidação dos crimes, decifrando a estrutura da organização criminosa. Tem-se no caso em tela, aliás, o melhor uso da medida investigativa, eis que consubstancia caso que na maioria das vezes só consegue ser desvendado em sua integralidade através desta medida. Como suporte, indico o artigo 5º da Lei 9.296/96, que permite a renovação do prazo de interceptação desde que comprovada a indispensabilidade do meio de prova.

Observo que as prorrogações da interceptação telefônica também restaram devidamente fundamentadas, inexistindo necessidade de alterar o fundamento utilizado a cada prorrogação caso os motivos descritos na autorização anterior permaneçam válidos.

Por tudo o exposto, inexistente nulidade no que tange às interceptações telefônicas efetuadas no âmbito do presente caso.

A parte embargante ainda alega ter havido omissão em relação à dosimetria da pena, que teria maculado os princípios da individualização da pena e da ampla defesa. Mas sem razão. Como se percebe pelo trecho a seguir destacado, a pena imposta pela r. sentença foi analisada de forma pormenorizada:

Em relação a ISRAEL, entendeu o juízo de origem que a culpabilidade do réu é acentuada, pois "possuía papel relevante na organização criminosa", "funcionando como intermediador de benefícios previdenciários uma vez que captava pessoas ingênuas e as incentivava (com ou sem conhecimento expresso sobre a ilicitude) a praticarem fraudes". Considerou também que o réu possuía tal atividade como modo de vida, além de falsificar inclusive documentos públicos para perpetrar os crimes.

Novamente, considerou graves as consequências do crime, já que o "prejuízo causado pelas fraudes pertencentes à Operação Maternidade decorreram de 62 (sessenta e dois) benefícios irregulares, totalizando a quantia de R\$ 645.033,16", posicionado para 08/2011.

Diante disso, fixou a pena-base para o crime do art. 171 do CP em 03 anos de reclusão e 30 dias multa. Para o artigo 333, fixou a pena-base em 05 anos e 08 meses de reclusão e 58 dias-multa.

Assim como expus quando analisei a pena-base de REGIVALDO, também em relação a ISRAEL a sanção imposta deve ser reformada, inclusive considerando que as consequências do crime de estelionato devem levar em conta tão somente a fraude praticada em dois benefícios previdenciários, eis que rejeitada a denúncia em relação aos outros dois benefícios fraudulentos também imputados a REGIVALDO.

Nesta toada, reduzo a pena em relação ao crime de estelionato para **02 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias-multa**; enquanto para o crime de corrupção fixo a pena de **03 anos e 06 meses, com 30 dias-multa**.

O juízo a quo não fez incidir qualquer alteração na **segunda fase** da dosimetria da pena.

Na **terceira fase**, as penas foram majoradas em 1/3 em razão, respectivamente, da causa de aumento prevista no § 3º do art. 171 do CP, e no art. 333, § único do CP.

Se a primeira causa de aumento (§ 3º do art. 171) se mostra adequada, elevando a pena para o crime do art. 171 para **03 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, com 17 dias-multa**, a outra causa de aumento mencionada (art. 333, § único do CP) deve ser afastada pelos mesmos motivos já consignados quando analisei a dosimetria da pena em relação a ROSANA e REGIVALDO.

Reconhecida a continuidade delitiva em relação a dois crimes de estelionato, a pena deste foi majorada em 1/8. Como já dito quando analisada as penas de ROSANA e REGIVALDO, mostra-se adequada a incidência da continuidade delitiva na espécie. Assim, a pena para o crime de estelionato torna-se definitiva em **03 anos e 09 meses de reclusão com 22 dias-multa**.

Somadas as penas nos termos do art. 69 do CP, fica o réu condenado a uma pena final de **07 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 52 dias-multa**.

O regime inicial de cumprimento será o **semiaberto**, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

Não preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44, inciso I e III, do CP, descabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Especificamente no tocante à individualização da pena para cada um dos crimes, também o acórdão abordou a matéria ao rejeitar a formulação de REGIVALDO em apelação:

REGIVALDO reclama, ainda, da necessidade de se apresentar uma individualização da pena absolutamente distinta para cada um dos crimes. Sem razão, pois não é possível divorciar por inteiro as circunstâncias judiciais de um crime em relação ao outro na hipótese em análise. É fato que a cooptação de pessoas para o crime contra a previdência, a falsificação de documentos, e o prejuízo gerado por tais condutas possuem relação mais próxima com o crime de estelionato. Todavia, a maneira fria e profissional com que atuavam na prática criminosa bem como a estrutura da organização são circunstâncias igualmente relacionadas a ambos os delitos. Vale frisar, ademais, que o crime de corrupção foi praticado no âmbito da Seguridade Social, cuja relevância para a população é elevada. Novamente, percebe-se no recurso do embargante o intento de rediscutir os termos da decisão, incabível em sede de embargos de declaração."

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012864-49.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012864-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSANA SOARES VICENTE
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	REGIVALDO REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190024 IVAN LUIS MARQUES DA SILVA
	:	SP342520 GABRIELA ALVES CAMPOS MARQUES
APELANTE	:	ISRAEL AUGUSTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP385046 NATHALIA GOMES MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00128644920114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Israel Augusto de Oliveira com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento parcial aos recursos dos réus ISRAEL e REGIVALDO tão somente para reduzir as penas-bases fixadas na origem (estendendo de ofício tal redução à corré ROSANA), negou provimento ao recurso de ROSANA, e de ofício afastou as causas de aumento previstas no art. 317, parágrafo primeiro e art. 333 parágrafo único, ambos do Código Penal, de modo a fixar as penas definitivas de ROSANA em 07 (sete) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias de reclusão, além de 79 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 317 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; de REGIVALDO em 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 50 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; e de ISRAEL em 07 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 52 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (2 vezes), ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Embargos de declaração não providos e, de ofício, corrigiu-se erro material constante na dosimetria da pena.

Alega-se:

- a) violação ao art. 399, §2º do CPP, "visto que o magistrado sentenciante não é o mesmo que presidiu a instrução processual, não havendo qualquer fundamento para afastar a garantia processual da identidade física do juiz";
- b) ofensa ao art. 5º da Lei nº 9.296/96, eis que a decisão recorrida "ratificou as renovações da interceptação telefônica por mais de uma vez, não havendo qualquer fundamentação, tratando-se de meras repetições da primeira decisão";
- c) afronta aos arts. 30, 59, 68 e 71, todos do CP, tendo em vista que o acórdão recorrido "aplicou pena única a todos os crimes de estelionato, supostamente praticados em continuidade delitiva, deixando de analisar o sistema trifásico de maneira individualizada para cada crime, bem como considerou as circunstâncias judiciais de maneira genérica a todos os acusados e crimes".

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Primeiramente, no que pertine à alegada violação ao art. 5º da Lei nº 9.296/96, cumpre destacar que a tese veiculada à ausência de fundamentação nas decisões que decretaram as sucessivas prorrogações das interceptações telefônicas, foi devidamente apreciada pela Turma Julgadora, que afastou a sustentada ilegalidade, concluindo que tais decisões foram devidamente fundamentadas. Confira-se trecho dos aclaratórios:

*"Da mesma forma, inexistiu omissão "quanto à nulidade de falta de fundamentação das sucessivas prorrogações da interceptação telefônica". Pelo contrário, assim constou do v. acórdão:*

*No que tange à fundamentação para as prorrogações de prazos das interceptações telefônicas, observo que as decisões que determinaram a prorrogação ou autorizaram novas interceptações telefônicas no correr das investigações foram devidamente fundamentadas. Nas palavras do juízo a quo:*

*"Analisada a decisão que autorizou a interceptação nos autos relativos à quebra, processo n. 0011996-08.2010.403.6181 (em seis volumes), há fundamentação adequada e suficiente acerca da necessidade da medida, mormente em se tratando de diversos investigados e da necessidade de averiguar-se eventual vínculo associativo estável e permanente. Aliás, frise-se a interceptação não foi a primeira medida a ser tomada".*

*É de se ressaltar que em investigações de crimes como os apurados nos autos não há, em grande parte das vezes, forma alternativa de investigação que leve ao resultado almejado. Técnicas clássicas são muitas vezes insuficientes para a apuração de crimes de corrupção, tendo o andamento das investigações demonstrado não haver outra forma de se desvendar o alcance da atividade criminosa que não a interceptação telefônica, a qual pôde lastrear busca e apreensão realizada posteriormente.*

Vale lembrar também que, "persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação" (STF, RHC 85.575/SP, 2.ª Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007). Neste sentido: HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SÚMULA 21/STJ. PEDIDO DE DESAFORAMENTO APRESENTADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDENTE JULGADO PROCEDENTE. CONSTRANGIMENTO SUPERADO. PACIENTE PRESO HÁ MAIS DE DOIS ANOS SEM DATA DESIGNADA PARA O JULGAMENTO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. NECESSIDADE DE ACELERAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. PRORROGAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO DE 30 DIAS. POSSIBILIDADE. TESE DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA O CÁRCERE. ENVOLVIMENTO DOS RÉUS COM POLICIAIS CIVIS E MILITARES, RISCO À SEGURANÇA DAS TESTEMUNHAS E INDICATIVOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO. 1. (...). 4. A interceptação das comunicações telefônicas perdurou pelo tempo necessário para a elucidação da trama criminoso, sendo as decisões que prorrogaram o monitoramento devidamente motivadas na necessidade de amealhar indícios imprescindíveis da participação de cada um dos envolvidos nos crimes apurados, sem qualquer constrangimento ilegal. (...) (HC 201000187954, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 23/11/2011 ..DTPB:.)

Em suma, a interceptação telefônica foi o mecanismo absolutamente indispensável para a identificação dos autores e elucidação dos crimes, decifrando a estrutura da organização criminoso. Tem-se no caso em tela, aliás, o melhor uso da medida investigativa, eis que consubstancia caso que na maioria das vezes só consegue ser desvendado em sua integralidade através desta medida. Como suporte, indico o artigo 5º da Lei 9.296/96, que permite a renovação do prazo de interceptação desde que comprovada a indispensabilidade do meio de prova.

Observo que as prorrogações da interceptação telefônica também restaram devidamente fundamentadas, inexistindo necessidade de alterar o fundamento utilizado a cada prorrogação caso os motivos descritos na autorização anterior permaneçam válidos.

Por tudo o exposto, inexistente nulidade no que tange às interceptações telefônicas efetuadas no âmbito do presente caso."

Embora a interceptação telefônica tenha prazo de duração de 15 dias, pode ser renovada por igual período sucessivas vezes, desde que demonstrada sua indispensabilidade mediante decisão judicial fundamentada. E, na hipótese, ficou devidamente evidenciada a imprescindibilidade do afastamento do sigilo das comunicações telefônicas dos investigados, diante da complexidade das investigações, abrangendo diversos envolvidos.

Assim, não há que se falar em ilegalidade da interceptação telefônica por excesso de prazo, tampouco por ausência de fundamentação, conclusão que encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SUCESSIVAS RENOVAÇÕES. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento de que não há óbice legal ao prosseguimento das investigações por meio da interceptação telefônica, se as provas que dela decorrem forem reconhecidamente imprescindíveis ao deslinde da causa e ao indiciamento do maior número de envolvidos na prática delitiva.

2. "Segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o disposto no art. 5º da Lei n. 9.296/1996 não limita a prorrogação da interceptação telefônica a um único período, podendo haver sucessivas renovações, desde que devidamente fundamentadas. (HC 121.212/RJ, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 05/03/2012)

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 188197/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.03.2014, DJe 02.04.2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO JULGAMENTO DO WRIT ORIGINÁRIO, POR FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO ACERCA DA DATA DA RESPECTIVA SESSÃO E DAS CONCLUSÕES DO RESPECTIVO ACÓRDÃO. IMPROCEDÊNCIA. PRORROGAÇÃO DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. INSURGÊNCIA CONTRA A PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIENTE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA EM FAVOR DO ACUSADO. PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO.

1. A teor da orientação desta Corte Superior Tribunal de Justiça, "em razão da natureza célere e urgente do writ e por prescindir de sua inclusão em pauta, não havendo prévio requerimento expresso por parte do advogado do recorrente, não há que se falar em nulidade do julgamento de habeas corpus realizado em sessão cuja data não lhe foi cientificada" (RHC 32.366/RS, 5.ª Turma, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (Desembargador convocado do TJ/PR), DJe de 09/11/2012).

2. Não procede o pedido de declaração de nulidade por ausência de intimação do advogado do Paciente acerca das conclusões do acórdão proferido no julgamento do writ originário. Com efeito, mesmo que restasse demonstrado o vício arguido, o que sequer verificou na hipótese, não houve prejuízo à parte, porquanto interposto tempestivamente o presente recurso ordinário.

3. "Persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação" (STF, RHC 85.575/SP, 2.ª Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007).

4. A análise da insurgência contra a prisão preventiva encontra-se prejudicada, em virtude da superveniente expedição de alvará de soltura em favor do Paciente.

5. Recurso ordinário parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido."

(STJ, RHC 34134/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.11.2013, DJe 04.12.2013)



não é absoluto, comportando temperanças.

Assim, em razão da ausência de normas específicas no diploma processual penal regulamentando o referido princípio, a Corte Especial posiciona-se pela aplicação analógica do disposto no art. 132 do CPC - vigente à época dos fatos -, segundo o qual, nas hipóteses de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado.

Confirmam-se julgados do STJ nesse sentido (grifei):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

*I - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias.*

*II - In casu, o eg. Tribunal de origem, apreciando detalhadamente a prova produzida nos autos, concluiu estarem presentes elementos suficientes para embasar o édito condenatório. Entender de modo contrário ao estabelecido pela col. Corte a quo demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância (Súmula n. 7/STJ).*

*III - O princípio constitucional do juiz natural, consubstanciado na regra de identidade física do juiz do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal (CPP), comporta exceções que, na ausência de previsão específica no CPP, são aquelas previstas no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 787.921/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016) HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COMO ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.*

*1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.*

*2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.*

*3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.*

*4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.*

*5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.*

*6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.*

*7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente. (STJ, HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)*

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade no cálculo de dosagem da sanção. O acórdão reduziu a pena-base fixada pela sentença *a quo* - mantendo-a, porém, acima do mínimo legal e, manteve a majoração da reprimenda na fração de 1/8 (um oitavo), na terceira fase, em razão da incidência da continuidade delitiva em relação a dois crimes de estelionato, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado (destaques no original):

#### **"ISRAEL**

*Em relação a ISRAEL, entendeu o juízo de origem que a culpabilidade do réu é acentuada, pois "possuía papel relevante na organização criminosa", "funcionando como intermediador de benefícios previdenciários uma vez que captava pessoas ingênuas e as incentivava (com ou sem conhecimento expresso sobre a ilicitude) a praticarem fraudes". Considerou também que o réu possuía tal atividade como modo de vida, além de falsificar inclusive documentos públicos para perpetrar os crimes.*

*Novamente, considerou graves as consequências do crime, já que o "prejuízo causado pelas fraudes pertencentes à Operação Maternidade decorreram de 62 (sessenta e dois) benefícios irregulares, totalizando a quantia de R\$ 645.033,16", posicionado para 08/2011.*

*Diante disso, fixou a pena-base para o crime do art. 171 do CP em 03 anos de reclusão e 30 dias multa. Para o artigo 333, fixou a pena-base em 05 anos e 08 meses de reclusão e 58 dias-multa.*

*Assim como expus quando analisei a pena-base de REGIVALDO, também em relação a ISRAEL a sanção imposta deve ser reformada, inclusive considerando que as consequências do crime de estelionato devem levar em conta tão somente a fraude praticada em dois benefícios previdenciários, eis que rejeitada a denúncia em relação aos outros dois benefícios fraudulentos também imputados a REGIVALDO.*

Nesta toada, reduzo a pena em relação ao crime de estelionato para **02 anos e 04 meses de reclusão e 13 dias-multa**; enquanto para o crime de corrupção fixo a pena de **03 anos e 06 meses, com 30 dias-multa**.

(...)

Na **terceira fase**, as penas foram majoradas em 1/3 em razão, respectivamente, da causa de aumento prevista no § 3º do art. 171 do CP, e no art. 333, § único do CP.

Se a primeira causa de aumento (§ 3º do art. 171) se mostra adequada, elevando a pena para o crime do art. 171 para **03 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, com 17 dias-multa**, a outra causa de aumento mencionada (art. 333, § único do CP) deve ser afastada pelos mesmos motivos já consignados quando analisei a dosimetria da pena em relação a ROSANA e REGIVALDO.

Reconhecida a continuidade delitiva em relação a dois crimes de estelionato, a pena deste foi majorada em 1/8. Como já dito quando analisada as penas de ROSANA e REGIVALDO, mostra-se adequada a incidência da continuidade delitiva na espécie. Assim, a pena para o crime de estelionato torna-se definitiva em **03 anos e 09 meses de reclusão com 22 dias-multa**.

Somadas as penas nos termos do art. 69 do CP, fica o réu condenado a uma pena final de **07 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 52 dias-multa**."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócurrenente na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstrassem posicionamento:

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENABASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DE MAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constituiu fundamentação adequada para o

acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

**PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

**PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.**

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(STJ, RvCr.974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

Impende salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há peso absoluto na análise de cada circunstância judicial, de forma que nada impede que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal mesmo diante de apenas uma circunstância desfavorável ao réu.

De igual modo, manifesta-se a Corte Especial pela inexistência de rígidos padrões aritméticos segundo os quais se deva observar qualquer espécie de proporcionalidade entre o número de circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis ao acusado a fim de se encontrar, de modo totalmente objetivo, a fração de aumento da pena devida nessa fase da dosimetria.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012864-49.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012864-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSANA SOARES VICENTE
ADVOGADO	:	SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	REGIVALDO REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP190024 IVAN LUIS MARQUES DA SILVA
	:	SP342520 GABRIELA ALVES CAMPOS MARQUES
APELANTE	:	ISRAEL AUGUSTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP385046 NATHALIA GOMES MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00128644920114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Rosana Soares Vicente com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu provimento parcial aos recursos dos réus ISRAEL e REGIVALDO tão somente para reduzir as penas-bases fixadas na origem (estendendo de ofício tal redução à corrê ROSANA), negou provimento ao recurso de ROSANA, e de ofício afastou as causas de aumento previstas no art. 317, parágrafo primeiro e art. 333 parágrafo único, ambos do Código Penal, de modo a fixar as penas definitivas de ROSANA em 07 (sete) anos, 10 (dez) meses e 07 (sete) dias de reclusão, além de 79 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 317 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; de REGIVALDO em 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, além de 50 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (4 vezes), ambos do Código Penal; e de ISRAEL em 07 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 52 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 333 e 171, § 3º (2 vezes), ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Embargos de declaração não providos e, de ofício, corrigiu-se erro material constante na dosimetria da pena.

Alega-se:

- a) violação ao art. 41 do CPP, eis que ausentes todos os requisitos para o recebimento da denúncia;
- b) dissídio jurisprudência e afronta ao art. 399 do CPP e ao art. 132 do CPC/15, ao argumento de que o acórdão recorrido violou o princípio da identidade física do juiz;
- c) ofensa ao art. 5º da Lei nº 9.296/96 e art. 93, IX da CF, eis que as interceptações telefônicas, deferidas nos autos nº 0011996-08.2010.403.6181, revestem-se de ilegalidade e invalidade, tendo em vista o deferimento de excesso de prazo, em decisões não fundamentadas.

Em contrarrazões o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta trânsito à instância superior.

Comefeito, acerca da afronta ao art. 41 do CPP e ao art. 93, IX da CF, a sustentada violação do dispositivo legal não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, deixando-se de atender o requisito do prequestionamento. Neste ponto, incide na espécie os enunciados sumulares n. 282 e 356 do C. Supremo Tribunal Federal, respectivamente:

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

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

No que pertine à alegada violação ao art. 5º da Lei nº 9.296/96, cumpre destacar que a tese veiculada à ausência de fundamentação nas decisões que decretaram as sucessivas prorrogações das interceptações telefônicas, foi devidamente apreciada pela Turma Julgadora, que afastou a sustentada ilegalidade, concluindo que tais decisões foram devidamente fundamentadas. Confira-se trecho dos aclaratórios:

*"Da mesma forma, inexistiu omissão "quanto à nulidade de falta de fundamentação das sucessivas prorrogações da interceptação telefônica". Pelo contrário, assim constou do v. acórdão:*

*No que tange à fundamentação para as prorrogações de prazos das interceptações telefônicas, observo que as decisões que determinaram a prorrogação ou autorizaram novas interceptações telefônicas no correr das investigações foram devidamente fundamentadas. Nas palavras do juízo a quo:*

*"Analisada a decisão que autorizou a interceptação nos autos relativos à quebra, processo n. 0011996-08.2010.403.6181 (em seis volumes), há fundamentação adequada e suficiente acerca da necessidade da medida, mormente em se tratando de diversos investigados e da necessidade de averiguar-se eventual vínculo associativo estável e permanente. Aliás, frise-se a interceptação não foi a primeira medida a ser tomada".*

*É de se ressaltar que em investigações de crimes como os apurados nos autos não há, em grande parte das vezes, forma alternativa de investigação que leve ao resultado almejado. Técnicas clássicas são muitas vezes insuficientes para a apuração de crimes de corrupção, tendo o andamento das investigações demonstrado não haver outra forma de se desvendar o alcance da atividade criminosa que não a interceptação telefônica, a qual pôde lastrear busca e apreensão realizada posteriormente.*

*Vale lembrar também que, "persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação" (STF, RHC 85.575/SP, 2.ª Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007). Neste sentido:*

**HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. SÚMULA 21/STJ. PEDIDO DE DESAFORAMENTO APRESENTADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDENTE JULGADO PROCEDENTE. CONSTRANGIMENTO SUPERADO. PACIENTE PRESO HÁ MAIS DE DOIS ANOS SEM DATA DESIGNADA PARA O JULGAMENTO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. NECESSIDADE DE ACELERAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. PRORROGAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO DE 30 DIAS. POSSIBILIDADE. TESE DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA O CÁRCERE. ENVOLVIMENTO DOS RÉUS COMPOLICIAIS CIVIS E MILITARES, RISCO À SEGURANÇA DAS TESTEMUNHAS E INDICATIVOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO.** 1. (...). 4. A interceptação das comunicações telefônicas perdurou pelo tempo necessário para a elucidação da trama criminosa, sendo as decisões que prorrogaram o monitoramento devidamente motivadas na necessidade de amealhar indícios imprescindíveis da participação de cada um dos envolvidos nos crimes apurados, sem qualquer constrangimento ilegal. (...) (HC 201000187954, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/11/2011 ..DTPB:.)

*Em suma, a interceptação telefônica foi o mecanismo absolutamente indispensável para a identificação dos autores e elucidação dos crimes, decifrando a estrutura da organização criminosa. Tem-se no caso em tela, aliás, o melhor uso da medida investigativa, eis que consubstancia caso que na maioria das vezes só consegue ser desvendado em sua integralidade através desta medida. Como suporte, indico o artigo 5º da Lei 9.296/96, que permite a renovação do prazo de interceptação desde que comprovada a indispensabilidade do meio de prova.*

*Observo que as prorrogações da interceptação telefônica também restaram devidamente fundamentadas, inexistindo necessidade de alterar o fundamento utilizado a cada prorrogação caso os motivos descritos na autorização anterior permaneçam válidos.*

*Por tudo o exposto, inexistente nulidade no que tange às interceptações telefônicas efetuadas no âmbito do presente caso."*

Embora a interceptação telefônica tenha prazo de duração de 15 dias, pode ser renovada por igual período sucessivas vezes, desde que demonstrada sua indispensabilidade mediante decisão judicial fundamentada. E, na hipótese, ficou devidamente evidenciada a imprescindibilidade do afastamento do sigilo das comunicações telefônicas dos investigados, diante da complexidade das investigações, abrangendo diversos envolvidos.

Assim, não há que se falar em ilegalidade da interceptação telefônica por excesso de prazo, tampouco por ausência de fundamentação, conclusão que encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SUCESSIVAS RENOVAÇÕES. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento de que não há óbice legal ao prosseguimento das investigações por meio da interceptação telefônica, se as provas que dela decorrem forem reconhecidamente imprescindíveis ao deslinde da causa e ao indiciamento do maior número de envolvidos na prática delitiva.*

2. "Segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, o disposto no art. 5º da Lei n. 9.296/1996 não limita a prorrogação da interceptação telefônica a um único período, podendo haver sucessivas renovações, desde que devidamente fundamentadas. (HC 121.212/RJ, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 05/03/2012)

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 188197/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.03.2014, DJe 02.04.2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO JULGAMENTO DO WRIT ORIGINÁRIO, POR FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO ACERCA DA DATA DA RESPECTIVA SESSÃO E DAS CONCLUSÕES DO RESPECTIVO ACÓRDÃO. IMPROCEDÊNCIA. PRORROGAÇÃO DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. INSURGÊNCIA CONTRA A

PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIENTE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA EM FAVOR DO ACUSADO. PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO.

1. A teor da orientação desta Corte Superior Tribunal de Justiça, "em razão da natureza célere e urgente do writ e por prescindir de sua inclusão em pauta, não havendo prévio requerimento expresso por parte do advogado do recorrente, não há que se falar em nulidade do julgamento de habeas corpus realizado em sessão cuja data não lhe foi cientificada" (RHC 32.366/RS, 5ª Turma, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (Desembargador convocado do TJ/PR), DJe de 09/11/2012).

2. Não procede o pedido de declaração de nulidade por ausência de intimação do advogado do Paciente acerca das conclusões do acórdão proferido no julgamento do writ originário. Com efeito, mesmo que restasse demonstrado o vício arguido, o que sequer verificou na hipótese, não houve prejuízo à parte, porquanto interposto tempestivamente o presente recurso ordinário.

3. "Persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação" (STF, RHC 85.575/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007).

4. A análise da insurgência contra a prisão preventiva encontra-se prejudicada, em virtude da superveniente expedição de alvará de soltura em favor do Paciente.

5. Recurso ordinário parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido."

(STJ, RHC 34134/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.11.2013, DJe 04.12.2013)

No tocante à alegada inobservância do postulado da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que referido princípio não é absoluto, comportando temperanças.

Assim, em razão da ausência de normas específicas no diploma processual penal regulamentando o referido princípio, a Corte Especial posiciona-se pela aplicação analógica do disposto no art. 132 do CPC - vigente à época dos fatos -, segundo o qual, nas hipóteses de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado.

Confiram-se julgados do STJ nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias.

II - In casu, o eg. Tribunal de origem, apreciando detalhadamente a prova produzida nos autos, concluiu estarem presentes elementos suficientes para embasar o édito condenatório. Entender de modo contrário ao estabelecido pela col. Corte a quo demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância (Súmula n. 7/STJ).

III - O princípio constitucional do juiz natural, consubstanciado na regra de identidade física do juiz do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal (CPP), comporta exceções que, na ausência de previsão específica no CPP, são aquelas previstas no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 787.921/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)  
HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.

2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.

3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.

4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.

5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.
6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.
7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente. (STJ, HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Por fim, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e os paradigmas indicados - limitando-se a transcrever as ementas dos precedentes e a trazer o inteiro teor das decisões, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Nesse contexto, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PENALE PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 180, § 1º, DO CP. RECEPÇÃO. QUALIFICADA. DECISÃO MANTIDA. I - Inexiste violação do princípio da colegialidade na decisão de relator que nega seguimento a recurso em confronto com súmula do Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 932, IV, a, do CPC, do art. 253, § único, II, a e b, do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ.*

*II - Não se conhece de recurso especial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional sem a devida demonstração do alegado dissídio por meio do cotejo analítico entre o aresto recorrido e os paradigmas, com a constatação da identidade das situações fáticas e da interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional.*

(...)

*(AgRg no AREsp 1358292/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018)*

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL FUNDADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

*Esta Corte tem jurisprudência pacífica de que a ausência de cotejo analítico inviabiliza o conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional.*

*A mera transcrição de ementas dos acórdãos indicados como paradigmas não supre a exigência dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 1º e § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AgRg no AREsp 533.188/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2008.61.21.002298-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADILSON FERNANDO FRANCISCATE
ADVOGADO	:	SP146754 JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro(a)
	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00022983220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Luiz Gonzaga Pereira e José Pereira da Silva com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF que: a) rejeitou as preliminares de nulidade do processo e da sentença e acolheu a preliminar e declarou extinta a punibilidade do réu, "no tocante ao crime previsto no artigo 55, caput, da Lei 9.605/98, com fundamento no art. 107, IV do Código Penal, c.c. os artigos 109, inciso IV, e 110, §1º, todos do mesmo diploma legal"; b) deu parcial provimento ao apelo defensivo "a fim de absolver o apelante da imputação pela prática do delito previsto no art. 40 da Lei nº 9.605/9, com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, e reduzir a pena do crime do art. 2º da Lei n. 8.176/91, para 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária de 05 (cinco) salários mínimos".

Alega-se, em suma, infringência ao art. 5º, XLVI, LIII, LIV e LV, da CF.

Pela manifestação de fls. 345/345v, pugna pela declaração da extinção da punibilidade pelo decurso do prazo prescricional.

Os autos vieram conclusos em 10/10/2019.

É o relatório.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso está prejudicado.

Comefeito, verifica-se consumada a prescrição da pretensão punitiva em face da recorrente.

Os fatos objeto de apuração neste feito ocorreram em 10/08/2005 (fl. 67).

A denúncia foi recebida em 28/08/2008 (fl.69). A sentença de primeira instância, por sua vez, foi publicada e registrada em 09/12/2015 (fl. 168).

Em sessão de julgamento ocorrida em 12/08/2019, esta Corte decretou a extinção da punibilidade do réu no tocante ao crime previsto no artigo 55, caput, da Lei n. 9.605/98 e o absolver quanto ao delito previsto no art. 40 da Lei nº 9.605/9, bem como fixou definitivamente a pena do crime do art. 2º da Lei n. 8.176/91 em 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção.

Logo, a prescrição opera-se em 04 (quatro) anos, à luz da dicção do art. 109, V, do CP.

Sendo assim, forçoso reconhecer transcurso de lapso superior a quatro anos entre o recebimento da denúncia (28/08/2008) e a publicação da sentença condenatória (09/12/2015).

Destarte, declarada a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, fica prejudicado o exame do mérito recursal. Nesse sentido: STF, HC 115098/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 07.05.2013, DJe 31.05.2013 e STJ, AgRg no AREsp 1229220/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2019, DJe 04/10/2019.

Ante o exposto, **declaro extinta a punibilidade** de Adilson Fernando Franciscate, pela prática do crime previsto no art. 2º, da Lei n. 8.176/91, em razão da prescrição *in concreto*, com base nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, todos do Código Penal, c. c. o art. 61 do Código de Processo Penal, ficando prejudicado o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2008.61.21.002298-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ADILSON FERNANDO FRANCISCATE
ADVOGADO	:	SP146754 JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO e outro(a)
	:	SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00022983220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

**DECISÃO**

Fl. 342: indefiro, em razão da declaração da extinção da punibilidade do réu.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021483-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: L. J. TRANSPORTES RODOVIARIOS PRESIDENTE PRUDENTE EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

**DESPACHO**

ID 70652772: Trata-se de “manifestação” protocolada por L. J. TRANSPORTES RODOVIARIOS PRESIDENTE PRUDENTE EIRELI – ME, objetivando a reconsideração da decisão monocrática ID 67464952.

Mantenho a referida decisão por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos à Vice-Presidência para apreciação do Recurso Especial, conforme determinado ao final da decisão ID 67464952.

**São Paulo, 29 de agosto de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021483-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: L. J. TRANSPORTES RODOVIARIOS PRESIDENTE PRUDENTE EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

No **ID 90057961** verifica-se que foi proferida decisão mantendo a decisão anteriormente proferida no ID 67464952.

Ante o exposto, **REMETAM-SE** os autos à Subsecretaria para intimação das partes em relação à decisão acima mencionada.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015093-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SILVANA DE PAULA MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ - SP197054-N

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DA MOTTA NEVES - SP355643-N

APELADO: SILVANA DE PAULA MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA MOTTA NEVES - SP355643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a certidão contida no ID 95090108 , intime-se a parte recorrente a fim de sanar a irregularidade nela apontada. prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-72.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMTURA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Intime-se a recorrente CHEMTURA INDÚSTRIA QUÍMICA DO BRASIL LIMITADA, para que no prazo de 10 (dez) dias, regularize a alegada alteração da denominação social, sob pena de não admissão do recurso excepcional interposto.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021461-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: CELIA MARIA DA SILVA FERAZ

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a certidão contida no ID 95308293, intime-se a parte recorrente a fim de sanar a irregularidade nela mencionada. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022024-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM CRISTIANHO - SP146576-A, LINARA CRAICE DA SILVA - SP277672-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: CARTA CERTA POSTAGENS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: FABIO SPRINGMANN BECHARA - SP228034-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a certidão contida no ID 97167958, intime-se a parte recorrente a fim de sanar a irregularidade nele mencionada. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022024-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM CRISTIAM HO - SP146576-A, LINARA CRAICE DA SILVA - SP277672-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: CARTA CERTA POSTAGENS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: FABIO SPRINGMANN BECHARA - SP228034-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Tendo em vista a certidão contida no ID 97167958, intime-se a parte recorrente a fim de sanear a irregularidade nele mencionada. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002454-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUIZA PINHO DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, RENATO LAZZARINI - SP151439-A, PATRICIA DAHER LAZZARINI - SP153651-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

**CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008107-35.2000.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUCAS ESTEVES GOUVEA, MARIO SERGIO DOS SANTOS RIBEIRO, DILNARA CRISTINA LUIZ DE MELLO COUTO, VIVIAN CRISTINA LUIZ DE MELLO COUTO, MANOEL DE JESUS DE MELLO COUTO NETO, DANIELLE CRISTINA LUIZ DE MELLO COUTO, MAURICIO DE MELLO COUTO, SANDRA CRISTINA LUIZ DE MELLO COUTO, MANOEL DE JESUS DE MELLO COUTO FILHO, MARCO ANTONIO MINGOLELI DE CAMPOS, MARIO GONCALVES LIMA

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALVARO MICHELUCCI - SP163190-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte autora, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0078208-57.1997.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS ALBERTO AVELINO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR CAETANO DE CARVALHO - SP119930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto dos recursos excepcionais interpostos pela parte autora, declaro neste ato prejudicados esses recursos.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003389-19.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N  
AGRAVADO: JAILDO RAMOS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BISPO DE OLIVEIRA - SP113312

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056058-59.2018.4.03.9999  
APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N, AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI  
Advogados do(a) APELADO: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N, AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N

##### VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005667-61.2017.4.03.0000  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
RÉU: FRANCISCO GERMANO DA SILVA

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006676-62.2011.4.03.6109  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
APELADO: MIGUEL APARECIDO ORLANDO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040347-85.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO UYHEARA - SP197935  
APELADO: MARIA BATISTA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte autora, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008067-82.2015.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: CARUSO GIOVANNI

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022186-75.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE DE FATIMA EUGENIO LUIZ  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024457-23.2018.4.03.9999  
APELANTE: NERCINA ALVES TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA- CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024828-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DESPACHO

Considerada a opção pelo melhor benefício realizada pelo autor no ID 94369150, determino a expedição de ofício ao INSS para manutenção do benefício judicial concedido nos autos da ação 1009636-43.2017.8.26.0077, em trâmite perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP.

Determino, ainda, que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Após, encaminhem-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

Intime-se.

**São Paulo, 8 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024828-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

O pedido contido no ID 95088703 já foi objeto de apreciação desta Vice-Presidência por meio do despacho ID 94760531.

Intime-se.

Após, retornemos autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**Expediente Nro 5946/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006436-35.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.006436-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	GILBERTO ANTONIO ALVES espolio e outro(a)
ADVOGADO	:	SP025144 ANA MARIA VOSS CAVALCANTE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MIRIAM MARTINS DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO	:	SP025144 ANA MARIA VOSS CAVALCANTE e outro(a)
APELANTE	:	MARIANA MARTINS ALVES
ADVOGADO	:	SP025144 ANA MARIA VOSS CAVALCANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORAS/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
PARTE RÉ	:	CAIXA SEGUROS S/A

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-06.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.000634-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES PUBLICOS DO MUNICIPIO DE SAO JOAO DA BOA VISTA
ADVOGADO	:	SP204496 CLEBER AUGUSTO NICOLAU LEME e outro(a)
	:	SP392493 DANIELA PEREZ FERNANDEZ RAVENA
APELANTE	:	BETANIA ALVES VEIGA DELLAGLI e outros(as)
	:	CARMEN BEATRIZ R FABRIANI
	:	ERICA PASSOS BACIUK
	:	FRANCISCO DE ASSIS CARVALHO ARTEN
	:	LAURA FERREIRA DE REZENDE FRANCO
	:	MARCOLINO FERNANDES NETO
	:	MARIA HELENA CIRNE DE TOLEDO
	:	MARIA IZABEL FERREZIN SARES
ADVOGADO	:	SP318179 RODRIGO PINHEIRO ELIAS e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CENTRO UNIVERSITARIO DAS FACULDADES ASSOCIADAS DE ENSINO UNIFAE
ADVOGADO	:	SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE
PARTE RÉ	:	ANA CRISTINA SALVIATO SILVA e outros(as)
	:	CHRISTIAN ALEXANDRE VIEIRA
	:	OLIMPIO GOMES DA SILVA NETO
	:	MONICA MARIA GONCALVES
	:	IVAN DE PAULA RIGOLETTO
ADVOGADO	:	SP318179 RODRIGO PINHEIRO ELIAS
PARTE RÉ	:	REGIANE LUZ CARVALHO
ADVOGADO	:	SP318179 RODRIGO PINHEIRO ELIAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUCIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	HELDER ANIBAL HERMINI
	:	VALDETE MARIA RUIZ
	:	WILIAM REGONE
No. ORIG.	:	00006340620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001875-72.2007.4.03.6100  
 APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LE SAC COMERCIAL CENTER COUROS LTDA  
 Advogado do(a) APELADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66359/2019**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009797-07.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.009797-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILSON GOBBI
ADVOGADO	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00097970720124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

**DECISÃO**

Folhas 385/387: Reconheço a omissão alegada e acolho os embargos de declaração para tornar sem efeito a decisão de folhas 384, passando à apreciação do quanto pleiteado às folhas 377/379.

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela, formulado pela parte autora-exequente, de modo a que seja determinado ao INSS, ainda que à míngua de trânsito em julgado, a imediata implantação da renda inicial de 207,30 URV, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 na atualização dos salários de contribuição.

**DECIDO.**

Para o deferimento do requerimento de antecipação de tutela faz-se mister o preenchimento simultâneo dos requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito.

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 no cálculo da renda mensal inicial do benefício do ora exequente, na via dos embargos à execução, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários.

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado a inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 no cálculo da renda mensal inicial do benefício do ora exequente, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Oficie-se a autarquia, servindo cópia desta decisão como ofício.

Intime-se.

Após, retornemos autos ao NUGE.

São Paulo, 16 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0007067-38.2011.4.03.6102

APELANTE: JOSE ROBERTO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 176/3254

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
APELADO: JOSE ROBERTO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024513-56.2018.4.03.9999  
APELANTE: JUSSARA REGINA TASSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUSSARA REGINA TASSI  
Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66361/2019**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0054729-69.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.054729-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
SUCEDIDO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Banco Santander Brasil S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF. LICENÇA-PRÊMIO. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO E TRANSPORTE E DIAS DE REPOUSO (HORAS-EXTRAS). AUXÍLIO CRECHE. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. NÃO INCIDÊNCIA. AJUDA DE CUSTO PARA SUPERVISOR DE CONTAS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS EM PERÍODO ANTERIOR À MP 794/94. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR COMO JUROS DE MORA. DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA APÓS 1991. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.*

*I - Aplica-se o prazo decadencial quinquenal para a constituição de créditos previdenciários, em razão do artigo 173 do CTN e da inconstitucionalidade formal dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 reconhecida pelo STF por meio da Súmula Vinculante nº 08.*

*II - No que se refere à NFLD nº 32.014.580-8, a sentença reconheceu a decadência de créditos anteriores a janeiro de 1989. Todavia, considerando que o lançamento data de 30.11.94 e os débitos referem-se ao período de apuração de 12/85 a 10/94, tem-se por atingidos pela decadência (prazo quinquenal) os créditos anteriores a outubro de 1989, tópico em que merece acolhida o recurso adesivo do contribuinte*

*III - A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que as verbas recebidas pelo trabalhador a título de licença-prêmio não gozada, convertida em pecúnia, não integram o salário de contribuição para fins de aplicação de contribuição previdenciária, por não terem caráter indenizatório. Precedente AgRg no AREsp 464.314/SC.*

*IV - Em relação ao auxílio-creche, a Lei nº 8.212/91, artigo 28, §9º, alínea s, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados.*

*V - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça que reconhece a natureza indenizatória do "auxílio- quilometragem", o faz como sendo despesas reembolsadas ao empregado, "mediante prestação de contas". Reconhecida a natureza indenizatória do auxílio quilometragem, a verba não integra a base de cálculo das contribuições em questão.*

*VI - Valores pagos sob a rubrica Prêmio de Produtividade Banespa, de forma individualizada e ocasional, aos funcionários que se destacaram no exercício da função ou atividade, alcançando metas previamente estabelecidas, são considerados habituais, excluindo-se da base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*VII - O auxílio-alimentação pago em pecúnia - e não entregue in natura ao obreiro, seja porque a empresa não quer ou não pode manter refeitório em sua sede ou então opta, por qualquer motivo, por fornecer o próprio alimento - de forma alguma transmuda a natureza dessa verba, que é paga sempre tendo em conta agraciar aquele que presta serviços à empresa com um valor que ajude o trabalhador no custeio de sua alimentação. Nessa esteira, evidente, portanto, que a verba respectiva não se reveste de natureza salarial. Precedente desta Primeira Turma.*

*VIII - No tocante ao vale-transporte, a própria Lei nº 8.212/91, no artigo 28, § 9º, alínea f, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados, entendimento que não se altera caso benefício seja pago em pecúnia.*

*IX - Dada a habitualidade da rubrica dos valores pagos sob a rubrica Ajuda de Custo Supervisor de Contas, verba essa de valor fixo mensal, desvinculada do salário e devida enquanto participante do programa de capacitação profissional, resta caracterizada sua natureza salarial e, como tal, sujeita à incidência da contribuição previdenciária.*

*X - A rubrica denominada ajuda de custo aluguel tem por finalidade ressarcir o empregado das despesas efetuadas com aluguel residencial em razão de transferência do local de trabalho por interesse da empresa, pelo período máximo de 18 meses. Não demonstrada a eventualidade do pagamento, tampouco tratar-se de pagamento único, conforme prevê o artigo 28, §9º, alínea g, da Lei nº 8.212/91, incide a contribuição previdenciária sobre os valores em questão.*

*XI - Consolidada a jurisprudência da Corte Superior no sentido da exigência da contribuição sobre a participação nos lucros (ora denominada gratificação semestral) em período anterior à edição da Medida Provisória nº 794, de 29/12/1994, o que ocorre nos autos, cujos fatos geradores datam entre 01/1984 e 12/1994, merece reforma a sentença neste tópico.*

*XII - A aplicação da TR como índice de juros moratórios, na execução proposta relativamente a débito inscrito após a vigência da Lei nº 8.218/91, reveste-se de legalidade e constitucionalidade.*

*XIII - Considerando o valor exequendo, que ultrapassa R\$1.300.000,00 e que parte considerável das NFLDs que instruíram a inscrição do débito em dívida ativa foram desconstituídas no todo ou em parte, seja pela decadência, seja pela não incidência da contribuição previdenciária sobre determinadas rubricas, majoro os honorários advocatícios PARA R\$ 20.000,00.*

*XIV - Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas. Recurso adesivo do contribuinte parcialmente provido.*

Opostos Embargos de Declaração por ambas as partes, foram acolhidos os manejados pela União e rejeitados os aviados pela Autora, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ACOLHIMENTO PARCIAL PARA SUPRIR OMISSÃO.*

*1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.*

*2. Sobre a alegação do recurso adesivo, considerando-se a competência de janeiro de 1989 que é a mais antiga, verifica-se que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento deveria ser efetuado é 01/01/1990, e o prazo decadencial se encerraria em 31/12/1994; como o lançamento ocorreu em 30/11/1994 não há que se falar em decadência desta competência nem das mais recentes.*

Assim, corrijo de ofício o erro material constante do acórdão.

3. Em sua apelação, a União sustentou que os valores foram destinados a crianças com idades superiores a 6 anos. Assim, o acórdão não enfrentou devidamente a alegação formulada. Dos relatórios fiscais não constam o motivo do lançamento da contribuição previdenciária sobre o auxílio-creche. Há um indicio de que os lançamentos podem ser considerados indevidos porque com relação à NFLD 31.820.936-5 o Conselho de Recursos da Previdência Social excluiu as rubricas referentes ao auxílio-creche por considerar indevida sua incidência no caso das crianças com até 6 anos de idade. Assim, pela imprecisão das autuações, bem como pelo fato de o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social excluir tais rubricas, em consonância com a legislação, não deve ser provida a apelação da União neste ponto.

4. Extinto o feito sem exame do mérito, reconhecendo-se a falta de interesse superveniente da autora com relação à NFLD 32.213.931-7, com relação às competências 12/1985 a 10/1989 da NFLD 32.014.580-8, e também com relação à NFLD 31.608.273-2. Corrigido de ofício o erro material constante do acórdão, declarando-se não atingidas pela decadência as competências de 01/1989 a 10/1989. Rejeitados os embargos de declaração do Banco. Acolhidos parcialmente os embargos de declaração da União para suprir a omissão na fundamentação do auxílio-creche sem, contudo, alteração do resultado.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 1.022, II do CPC, na medida em que ao acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 150, § 4.º do CTN e negativa de vigência ao art. 173, I do CTN, ao argumento de que, em razão de a Recorrente ter realizado o pagamento parcial da contribuição previdenciária controvertida, tributo sujeito a lançamento por homologação, deve ser aplicado o art. 150, § 4.º, e jamais o art. 173, I, ambos do CTN; (iii) ofensa ao art. 457, §§ 1.º e 2.º da CLT, ao fundamento de que não pode incidir contribuição previdenciária sobre as rubricas ajuda de custo aluguel, ajuda de custo deslocamento noturno e ajuda de custo supervisor de contas; (iv) a incidência de contribuição previdenciária sobre a rubrica "gratificação semestral" importa em ofensa ao art. 22, I da Lei n.º 8.212/91; (v) a aplicação da TR redonda em ofensa ao art. 161, § 1.º do CTN, aos arts. 18, 20, 21, 23 e 24 da Lei n.º 8.177/91 e ao art. 6.º do Decreto-Lei n.º 4.657/42 (LINDB), uma vez que foi utilizada como correção monetária e cumulada com os juros moratórios e (vi) ofensa ao art. 20, §§ 3.º e 4.º do CPC de 1973, por entender que os honorários advocatícios arbitrados em seu favor e fixados no importe de R\$ 20.000,00 representam valor irrisório, à vista do valor da causa alcançar o montante atualizado até maio de 2019 de R\$ 4.696.850,51, de sorte a representarem meros 0,46% do valor da causa.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

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

No caso dos autos foram fixados honorários advocatícios no importe de R\$ 20.000,00 (cujo valor atualizado corresponde aproximadamente a R\$ 21.719,74), em causa envolvendo o valor histórico de R\$ 1.316.097,49 (cujo valor atualizado aproximado corresponde a R\$ 4.728.389,98). Vê-se, portanto, que os honorários foram fixados em aproximadamente 0,45% do valor discutido.

Deflui desta constatação que o entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoaria da orientação consolidada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO QUANDO IRRISÓRIOS OU EXORBITANTES E VERIFICÁVEIS DE PLANO. VALOR ÍNFIIMO (R\$ 5.000,00) DE 1,48% DO VALOR DA CAUSA (R\$ 336.076,09). INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS MAJORADOS PARA 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA FIXAR OS HONORÁRIOS EM 3% DO VALOR DA CONDENAÇÃO.**

**1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que, excepcionalmente, em sede de Recurso Especial, se admite a revisão de honorários advocatícios quando fixados em valor exorbitante ou irrisório.**

**2. No caso dos autos, a verba honorária arbitrada nas instâncias ordinárias foi no valor de R\$ 5 mil, o que perfaz 1,48% do valor da causa, comportando majoração para 10% desse mesmo valor, como se consignou na decisão ora agravada.**

**3. Agravo Regimental da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO parcialmente provido para fixar os honorários em 3% do valor da condenação.**

(STJ, AgRg no AREsp n.º 80.158/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 03/08/2016) (Grifei)

**PROCESSUAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS. DIRETRIZES ESTABELECIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE IRRISORIEDADE. POSSIBILIDADE. CASO CONCRETO. IRRISORIEDADE RECONHECIDA.**

**1. A Segunda Turma desta Corte pacificou o entendimento de que a análise da irrisoriedade do quantum estabelecido a título de honorários pela instância ordinária requer a incursão no contexto fático-probatório - medida que encontra óbice na Súmula 7/STJ -, exceto se houver no acórdão impugnado indicação dos elementos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.**

**2. Na hipótese dos autos, verifica-se que o acórdão de origem indicou os parâmetros constantes do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73 para reduzir a verba honorária de 10% sobre o valor da causa, fixada pelo magistrado de piso - o que corresponderia a R\$ 33.641,41 (trinta e**

três mil, seiscentos e quarenta e um reais e quarenta e um centavos) -, para o montante de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Portanto, indicadas as diretrizes pela Instância a quo, esta Corte Superior fica legitimada a apreciar a irrisoriedade ou não dos honorários advocatícios.

**3. São irrisórios os honorários estabelecidos no aporte de R\$ 1.500,00 para uma causa cujo valor indicado na inicial foi de R\$ 336.414,19 (trezentos e trinta e seis mil, quatrocentos e catorze reais e dezenove centavos), sobretudo quando a controvérsia segue adiante, nas instâncias superiores à de piso, por medida levada a efeito pela parte contrária, que interpôs recurso de apelação à sentença que lhe foi desfavorável, situação essa ocorrida nos autos.**

**4. Agravo interno a que se dá provimento para fixar os honorários em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com suporte no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.**

(STJ, AgInt no AREsp n.º 991.297, Rel. Min. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 11/05/2017)(Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000610-59.1998.4.03.6000/MS

	2000.03.99.020055-1/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA STELA GUIMARAES DE MARTIN
ADVOGADO	:	MS004287 SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	98.00.00610-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Maria Stela Guimarães de Martin contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos de admissibilidade.

No que concerne ao mérito, alega-se violação dos artigos 14 e 85, do Código de Processo Civil. Sustenta a recorrente que a norma aplicável quanto à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais é a do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que a decisão foi proferida após a entrada em vigor do referido Código, tendo sido aplicado o Código de Processo Civil de 1973.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a lei aplicável para a fixação da verba honorária é aquela vigente na data da decisão que a impõe, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. MAJORAÇÃO DEVIDA. 1. Cuida-se de Embargos de Declaração contra o acórdão que não conheceu do Recurso Especial da parte embargada.*



2. O Superior Tribunal de Justiça tem farta jurisprudência no sentido de que são indiferentes a data do ajuizamento da ação e a do julgamento dos recursos correspondentes, pois a lei aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquela vigente na data da sentença/acórdão que a impõe. Precedentes: REsp 542.056/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 22.3.2004; REsp 816.84S/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 13.3.2009; REsp 981.196/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 2.12.2008; AgRg no REsp 910.710/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 28.11.2008; AgInt nos EDcl no REsp 1.357.561/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 19.4.2017; REsp 1.465.535/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 9.8.2016.

3. A essa jurisprudência há que se adicionar o entendimento do STJ em relação à vigência do novo Código de Processo Civil (CPC/2015), que estabeleceu como novidade os honorários sucumbenciais recursais.

Sendo assim, para os recursos interpostos de decisões/acórdãos publicados já na vigência do CPC/2015 (em 18.03.2016) é cabível a fixação de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85.

§11, do CPC/2015: Enunciado Administrativo 7/STJ "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC".

(...)

(EDcl no REsp 1796456/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 10/09/2019)

Assim, aparentemente o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012746-74.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.012746-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	DF029008 MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	VIDRARIA ANCHIETA LTDA
ADVOGADO	:	SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro(a)
	:	SP203014B ANNA FLÁVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00127467420014036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por VIDRARIA ANCHIETA LTDA, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", CF, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega a agravante, em síntese, ofensa ao disposto no art. 85, §§ 3º e 11, Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O acórdão ora recorrido, proferido sob a égide do CPC/15, assim como a sentença que primeiramente impôs a condenação em honorários, entendeu que "ainda que o art. 85, §3º, do atual diploma legal determine a aplicação de percentuais previstos em seus incisos, é evidente que o intuito da norma é permitir que o arbitramento dos honorários advocatícios pelo Magistrado ocorra de maneira razoável, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa".

Tal conclusão, entretanto, destoia da jurisprudência acerca da matéria na instância superior, como se vislumbra do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SERVIDORAS DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO ADMITIDAS A PARTIR DE 2003. DIFERENÇAS DE 24% DE REAJUSTE SALARIAL DECORRENTES DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL N.º 1.206/87, NO PONTO EM QUE EXCLUIU OS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DE AUMENTO CONCEDIDO AOS DE MAIS SERVIDORES DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE APENAS QUANDO FOR IRRISÓRIO OU EXCESSIVO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. I - O Superior Tribunal de Justiça só intervém no arbitramento da verba honorária em situações excepcionais, quando estabelecidos em afronta a texto legal ou ainda em montante manifestamente irrisório ou excessivo, sem que para isso se faça necessário o reexame de provas ou qualquer avaliação quanto ao mérito da causa. II - Na espécie, o acórdão recorrido expressamente fixou os honorários advocatícios de sucumbência à luz dos critérios estabelecidos no art. 85, § 8º, do CPC/15, observadas as diretrizes dos incisos do § 2º. Nada obstante, assiste razão ao recorrente, haja vista ter havido **negativa de vigência aos parágrafos 3º e 4º, inciso II, do artigo 85, uma vez que, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, primeiramente devem ser aplicados os parágrafos 3º e 4º com seus respectivos incisos e, subsidiariamente o §8º, apenas quando o proveito econômico for irrisório, ou o valor da causa muito baixo.** III - Assim é, porque o inciso II, do §4º traz a solução, quando a Fazenda Pública for parte e não haja condenação principal ou não seja possível mensurar (estimar) o proveito econômico, determinando expressamente a utilização do valor atualizado da causa como base para aplicação dos percentuais previstos no § 3º, veja-se: "§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais: (...) § 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º: (...) III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa". IV - Neste caso, de rigor a reforma do acórdão, para adequar a fixação dos honorários ao que previsto expressamente no texto legal, não havendo necessidade de incursão na matéria fático-probatória. Neste sentido: REsp 1179333/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 17/05/2010; REsp 531.136/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 503. V - Correta, portanto, a decisão recorrida que deu provimento ao recurso especial, fixando os honorários de sucumbência, distribuídos pro rata entre os sucumbentes (art. 87 do CPC/2015), em dez por cento sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §4º, II c/c §3, I do CPC/2015. VI - Agravo interno improvido. (STJ, AINTARESP 1232624, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJE DATA:14/05/2018) (grifos).*

Registre-se que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004459-02.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.004459-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE
ADVOGADO	:	SP141206 CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00044590220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", CF, em face

de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que fixou honorários advocatícios em desfavor da recorrida no importe de R\$ 10.000,00, com supedâneo no art. 20, § 4º, CPC/73.

Alega a recorrente, em suma, negativa de vigência ao art. 1.022, CPC, além aos artigos 85, 1.045 e 1.046, do mesmo estatuto processual. Afirma, ainda, a existência de divergência jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O recurso especial em comento comporta admissão.

O acórdão ora recorrido, proferido sob a égide do CPC/15, entendeu que, "*quanto à fixação da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, deve-se levar em conta o recente posicionamento do eminente Ministro Gilmar Mendes do Supremo Tribunal Federal - STF, na decisão proferida na Ação Originária 506/AC (DJE de 1/9/2017), aplicando-se às verbas sucumbenciais as normas em vigor no ajuizamento da demanda*".

Importante ressaltar que a sentença não instituiu a condenação da União Federal, afastando sua fixação, o que ensejou a interposição da apelação pela ora recorrente. Logo, a imposição dos honorários advocatícios se deu quando do julgamento da apelação, neste Regional, já sob a égide do novo estatuto processual (CPC/15).

Desta forma, a conclusão consignada na decisão recorrida destoa da jurisprudência acerca da matéria na instância superior, como se vislumbra do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. MAJORAÇÃO DEVIDA. 1. Cuida-se de Embargos de Declaração contra o acórdão que negou provimento ao Recurso Especial da parte embargada. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem farta jurisprudência no sentido de que é indiferente a data do ajuizamento da ação e a do julgamento dos recursos correspondentes, pois a lei aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquela vigente na data da sentença/acórdão que a impõe. Precedentes: REsp 542.056/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.2.2004; REsp 816.84S/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13 de março de 2009; REsp 981.196/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 2 de dezembro de 2008; AgRg no REsp 910.710/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 16.9.2008; AgInt nos EDcl no REsp 1.357.561/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 44.2017, DJe 19.4.2017; REsp 1.465.535/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21.6.2016. 3. A essa jurisprudência há que se adicionar o entendimento do STJ em relação à vigência do novo Código de Processo Civil (CPC/2015), que estabeleceu como novidade os honorários sucumbenciais recursais. Sendo assim, para os recursos interpostos de decisões/acórdãos publicados já na vigência do CPC/2015 (em 18.03.2016) é cabível a fixação de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015: Enunciado Administrativo 7/STJ - "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC". 4. São possíveis, em princípio, quatro situações: a) processo que tenha sentença, decisão em segundo grau e decisão em instância especial todos na vigência do CPC/1973: aplica-se integralmente o regime previsto no art. 20 do CPC/1973 para todo o processo, não havendo se falar em honorários sucumbenciais recursais; b) processo que tenha sentença e decisão em segundo grau na vigência do CPC/1973 e decisão em instância especial na vigência do CPC/2015; b.1) aplica-se o regime previsto no art. 20 do CPC/1973 para a fixação dos honorários na sentença; b.2) não existem honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença (v.g. no julgamento da Apelação ou do Agravo); b.3) não há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial); c) o processo que tenha sentença na vigência do CPC/1973 e acórdão em segundo grau e acórdão em instância especial na vigência do CPC/2015: c.1) aplica-se o regime previsto no art. 20 do CPC/1973 para a fixação dos honorários na sentença, c.2) não se adotam honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença (v.g. no julgamento da Apelação ou do Agravo), c.3) há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial); d) processo que tenha sentença, acórdão em segundo grau e acórdão em instância especial na vigência do CPC/2015: d.1) aplica-se o regime previsto no art. 85 do CPC/2015 para a fixação dos honorários na sentença, d.2) há honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da sentença (v.g. no julgamento da Apelação ou do Agravo), d.3) estão presentes honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (v.g. no julgamento do Recurso Especial). Dito de outra forma, ocorre a aplicação integral do CPC/2015. 5. No caso concreto, a sentença que fixou a verba honorária foi publicada ainda na vigência do antigo CPC/1973. O acórdão que julgou a Apelação foi publicado na vigência do CPC/2015, o que torna possível a fixação de honorários sucumbenciais recursais no julgamento do recurso da decisão de segundo grau (julgamento do presente Recurso Especial). 6. Com efeito, os Aclaratórios merecem ser acolhidos, na medida em que não houve manifestação na decisão acerca da fixação dos honorários recursais previstos no art. 85, §11, do CPC/2015. 7. No caso, levando em consideração o trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor arbitrado na origem (10% sobre o valor da causa), razão por que se o montante final corresponde a 11% (onze por cento) sobre o valor da causa, obedecendo aos limites impostos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do NCPC. 8. Embargos de Declaração acolhidos. (STJ, EDcl no REsp 1729158/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 01/07/2019) (grifos)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA. DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. 1. A jurisprudência do STJ entende que a legislação empregável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação. 2. Assim, tendo sido*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2019 183/3254

prolatada a sentença na vigência do CPC/2015, com a intimação da União em 30.5.2017 (fl. 463, e-STJ), este deverá ser observado in casu. 3. Considerando a impossibilidade da análise dos critérios estabelecidos no § 2º do art. 85 do CPC/2015, ante o óbice da Súmula 7 do STJ, os honorários advocatícios deverão ser definidos pelo Tribunal de origem, de acordo com o novo regramento processual. 4. Recurso Especial provido, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem, o qual deverá fixar os honorários advocatícios em favor da União de acordo com o disposto no art. 85 do CPC/2015. (REsp 1.767.726/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 17/12/2018)

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004809-92.2006.4.03.6114/SP

	2006.61.14.004809-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro(a)
	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
INTERESSADO(A)	:	GEDAS DO BRASIL SERV DE TEC DA INF, COM, IMP E
	:	LAURO DA CRUZ SACRAMENTO ALCANTARA
	:	BERTHOLD KRUEGER
	:	WINFRIED VAHLAND
	:	DAVID CHRISTIAN POWELS
	:	PAUL SCOTT FLEMING
	:	CARLOS ALBERTO SALIN
	:	HANS-CHRISTIAN EBERHARD RUDOLF MAERGNER
	:	EDUARDO DE AZEVEDO BARROS
	:	RICARDO LUIZ DOS SANTOS CARVALHO
	:	JOAO FRANCISCO RACHED DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048099220064036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, "a", da Constituição Federal, interposto por VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer. Alega, em suma, violação ao 5º, Lei nº 13.496/17.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de dispensa do pagamento da verba honorária ante a adesão ao parcelamento.

Cumpre destacar que assim consignou a decisão hostilizada:

*A questão da incidência da verba honorária no âmbito judicial em hipóteses de adesão ao PERT foi alterada quando da conversão da MP nº 783/2017 na Lei nº 13.496/2017, dispositivo que, em seu artigo 5º, § 3º, estipula que "§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários".*

*Portanto, nas adesões realizadas com fulcro na MP nº 783/2017 há incidência de verba honorária. Noutro passo, se a adesão ao programa de parcelamento em tela perfectibiliza-se, já na vigência da Lei nº 13.496/2017, não incidem honorários advocatícios.*

*Na hipótese dos casos, a embargante aderiu ao PERT sob a vigência da MP nº 783/2017 e, com fundamento nela, apresentou nestes autos seu pedido de desistência e renúncia.*

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA AÇÃO EM RAZÃO DE DESISTÊNCIA DE RECURSO E RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA. ADESÃO AO PARCELAMENTO. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE QUE DISPENSA O PAGAMENTO DE HONORÁRIOS. LEI 13.043/14. LEI 13.496/2017. APLICAÇÃO. ART. 462 DO CPC/1973 (ART. 493 DO CPC/2015).*

*1. O superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que havendo desistência e renúncia ao direito em que se funda a demanda para fins de adesão a parcelamento tributário, aplica-se a lei superveniente no que diz respeito ao cabimento da verba honorária. Inteligência do artigo 462 do CPC/1973 (art. 493 do CPC/2015).*

*2. "Observa-se que o art. 38 da Lei 13.043/2014 foi revogado pela MP 766/2017, que também teve sua eficácia revogada pela MP 783/2017, convertida na Lei 13.496/2017. Assim, vigora, o art. 5º, § 3º, da Lei 13.496/2017, que prevê o não pagamento dos honorários advocatícios. É certo que essa norma alcança os feitos em curso, nos termos do art. 462 do CPC/1973 (art. 493 do CPC/2015)." (AgInt no REsp 1446115/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma DJe 13/03/2018).*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1488429/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 02/08/2018) (grifos)*

Considerando possível divergência entre o entendimento desta Corte Regional com o da Corte Superior, tem-se pertinente a admissão recursal.

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

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034104-85.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.034104-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Não havendo a retratação e presentes os demais requisitos recursais, admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006104-05.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.006104-1/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A)	:	VITAPELLI LTDA
ADVOGADO	:	SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA
	:	SP182632 RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00061040520084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **VITAPELLI LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente manejou apelação em face de sentença de parcial procedência desta medida cautelar fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional, por maioria, reformou parcialmente a decisão singular.

O que ensejou o manejo de embargos infringentes pela exequente.

Os embargos infringentes foram providos para manutenção da sentença.

Assim consignou o acórdão hostilizado:

"(...)A divergência, a ser dirimida no âmbito destes embargos infringentes, limita-se à **possibilidade de ajuizamento da cautelar fiscal, fundada exclusivamente no art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92**, anteriormente à constituição definitiva do crédito tributário correspondente. Estabelecidos tais elementos, entendo que deve prevalecer a tese exarada pelo voto que restou vencido, no sentido de que a Lei nº 8.397/92 não exige como requisito para ajuizamento da medida cautelar fiscal a constituição definitiva do crédito tributário, mas tão somente os requisitos previstos no art. 3º da referida Lei: a prova da constituição do crédito fiscal e prova de que presente alguma das hipóteses previstas no art. 2º.(...)" (destaquei)

Sobre o tema, destaca-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. ART. 2º, VI, DA LEI N. 8.397/1992. CRÉDITO TRIBUTÁRIO AINDA NÃO CONSTITUÍDO DEFINITIVAMENTE. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE PARA A INDISPONIBILIDADE DE BENS.**

1. O Superior tribunal de Justiça firmou entendimento de que é possível o deferimento da medida cautelar fiscal, mesmo que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, quando o devedor busca indevidamente alienar bens como forma de esvaziar seu patrimônio e frustrar o adimplemento do crédito tributário, nos termos do art. 2º, V, "b" e VII, da Lei n. 8.397/1992.
2. Porém, enquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não se pode pretender a indisponibilidade dos bens do contribuinte/responsável com base no inciso VI do art. 2º da Lei n. 9.397/1992. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.597.284/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/12/2016; AgRg no AREsp 571.765/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2014; AgRg no AREsp 534.740/SC, Rel. Ministra Assuete Magalhães, Segunda Turma, DJe 29/5/2015; AgRg no REsp 1.443.285/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/10/2015.
3. Agravo interno não provido.  
(AgInt no REsp 1426090/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 10/11/2017)

Considerando possível divergência de entendimento desta Corte com a Corte Superior, tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014491-41.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.014491-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ROSANA PATRICIA GONCALVES DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÊ	:	ZIMA SERVICOS DE LIMPEZA S/C LTDA e outros(as)
	:	MAURO NATAL FIRMINO
	:	ANA LUIZA APARECIDA CARAN
	:	CLAUDIO DE OLIVEIRA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	99.00.16145-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **Bornhausen e Zimmer Advogados**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.

### Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do CPC/1973 (artigo 1.029, do CPC/2015).

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça tem considerado irrisórios honorários fixados em patamar inferior a 1% sobre o valor da causa. A propósito, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 501.025/PB, in DJe 03/09/2014:

(...) *omissis*

*V. "A jurisprudência do STJ tem considerado irrisórios honorários fixados em patamar inferior a 1% sobre o valor da causa" (STJ, REsp 1.326.846/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 28/02/2013). Nesse mesmo sentido: STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 304.364/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/11/2013.*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

Constata-se que o acórdão recorrido encontra-se em dissonância com a orientação firmada na jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a admissão do recurso excepcional.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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



	2010.61.04.000948-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MAC CARGO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAC CARGO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00009488920104036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **MAC CARGO DO BRASIL LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a", em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, cuja ementa transcrevo:

*TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AGENTE DE CARGA. INFORMAÇÃO SOBRE VEÍCULO OU CARGA TRANSPORTADA E SOBRE OPERAÇÕES EXECUTADAS. OBRIGATORIEDADE. MULTA. LEGALIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.*

1. Trata-se de ação ajuizada por Mac Cargo do Brasil Ltda., em face da União, requerendo a anulação do auto de infração nº 0817800/05503/09, aplicado no procedimento administrativo nº 11128.0053620/2009-82, em razão da prestação de informações a destempo, nos termos do art. 22 da IN/SRF nº 800/07, e aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
2. Cumpre ressaltar que a responsabilidade do agente de carga - assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadorias ou consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos - não exclui a responsabilidade do transportador pelo ato infracional.
3. É irrelevante o fato de a autora ter alegado que as informações relativas à desconsolidação da carga do contêiner nº CADU2040222 foram prestadas, ainda que a destempo.
4. Como aduziu a sentença apelada, o auto de infração foi devidamente fundamentado, nos termos do descumprimento do prazo estabelecido no artigo 22, II, "d", da IN/RFB nº 800/2007, dos arts. 37 e 107, IV, "e", do Decreto-Lei nº 37/66, com alterações pela Lei nº 10.833/03.
5. A multa aplicada no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) cumpre a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena, não sendo ilegal ou desproporcional à infração cometida pela autora.
6. Em relação ao pedido de majoração dos honorários sucumbenciais, requerido em sede de apelação da União, à luz do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da sentença, e tendo em vista os princípios da sucumbência e da equidade e observando-se, ainda, o valor do débito, a simplicidade da causa e o descomplicado trabalho realizado pela União, mostra-se razoável o valor fixado na sentença, de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, que deverá ser corrigido nos termos do Manual para Orientação de Cálculos da Justiça Federal.
7. Apelações desprovidas.

A recorrente alega, em síntese, que o v. acórdão violou os dispositivos da lei federal que aponta.

É o Relatório.

DECIDO:

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à aplicabilidade do prazo previsto no artigo 22, inciso III, § 1º da IN RFB 800/07.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006668-31.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.006668-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE MARQUES DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP114818 JENNER BULGARELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066683120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de petição, que recebo como embargos de declaração, contra decisão de admissibilidade de recurso excepcional, a qual transcrevo a seguir:

*Cuida-se de Recurso Especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.*

*O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:*

**TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. RESSARCIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES INDEVIDAMENTE RECOLHIDAS. SEGURADO INDIVIDUAL. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.**

*1. Depreende-se dos autos que a parte apelante recolheu contribuição previdenciária na condição de contribuinte individual, no período de julho de 2001 a junho de 2006, conforme documento de fls. 62/63, a fim de não perder a condição de segurado enquanto discutia na justiça a contagem de tempo especial urbano e a concessão de aposentadoria integral. A ação nº 2002.61.06.001523-6 foi ajuizada em 07/03/2002 e julgada parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder ao autor, a partir da citação, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral (contribuição), cuja renda mensal deverá ser calculada na forma da legislação previdenciária vigente antes do advento da EC nº 20/98, com trânsito em julgado em 18/12/2009. Em 06/11/2006, durante o curso da ação judicial, foi concedido o benefício aposentadoria por tempo de contribuição nº 1428901768 (fls. 70/71), e, em 31/10/2010, o benefício foi convertido na aposentadoria por tempo de serviço nº 1505294875 (fls. 72/73).*

*2. É verdade que o custeio da Seguridade Social é pautado pela ideia de solidariedade, a exigir que todos aqueles dotados de capacidade econômica contribuam. Prevalecendo a compulsoriedade da filiação e, sobretudo, do recolhimento de contribuições previdenciárias, independentemente de contraprestação, àqueles que se enquadrem, conforme a legislação pertinente, na condição de segurados. Contudo, no caso dos autos a parte apelante recolheu as contribuições como individual, por cautela, a fim de não perder a qualidade de segurado, tendo em vista a incerteza da decisão do processo judicial. Desse modo, as contribuições foram indevidas. Inclusive, a própria parte ré não defendeu posição contrária, sustentando somente a ausência de previsão legal para a devolução. A esse respeito, o art. 247 do Decreto nº 3.048/99 e o art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação vigente à época, autorizam a restituição ou compensação de contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. Similar é a lógica aplicada aos casos em que os segurados contribuem, por cautela, a fim de não perder a qualidade de segurado no caso de negativa do benefício, hipótese em que a jurisprudência aceita a possibilidade de restituição.*

*3. Portanto, deve a ré restituir à autora as contribuições previdenciárias recolhidas nas competências de julho de 2001 a junho de 2006, conforme documentação acostada nos autos. Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros de mora, conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

*4. Em decorrência, inverte o ônus de sucumbência, condenando a parte ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, em razão da simplicidade da causa.*

*5. Apelação da parte autora provida para julgar procedente o pedido, condenado a parte ré ao ressarcimento das previdenciárias*

recollidas nas competências de julho de 2001 a junho de 2006, acrescidos de correção monetária e de juros de mora, conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, em razão da simplicidade da causa.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 489, § 1.º, VI e 1.022 do CPC, na medida em que haveria omissão relevante na fundamentação do acórdão recorrido, consistente na ausência de manifestação sobre a questão da prescrição do direito de pedir a restituição das contribuições, na medida em que os recolhimentos que se pretendem restituíveis abrangem o período de 07/2001 a 06/2006, ao passo que a ação foi ajuizada apenas em 31/08/2010.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos alinhados no art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar sobre a questão da prescrição do direito de pedir a restituição das contribuições, na medida em que os recolhimentos que se pretendem restituíveis abrangem o período de 07/2001 a 06/2006, ao passo que a ação foi ajuizada apenas em 31/08/2010, em aparente afronta ao que dispõem os arts. 489, § 1.º e 1.022 do CPC. Foram opostos Embargos de Declaração impugnando a referida omissão, os quais foram rejeitados ao argumento de que a Embargante pretendia com a sua interposição a revisão do julgado.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO PARANÁ PROVIDO, EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC/73. AGRAVO INTERNO QUE IMPUGNA QUESTÃO NÃO APRECIADA, NA DECISÃO ORA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ART. 932, VIII, DO CPC/2015 C/C O ART. 255, § 4º, III, DO RISTJ E SÚMULA 568/STJ. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 211/STJ. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE SER APRECIADA, NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, A QUALQUER TEMPO, INCLUSIVE EM SEDE DE REMESSA OFICIAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto contra decisão monocrática publicada em 02/05/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Limitando-se a decisão agravada a acolher a tese de afronta ao art. 535, II, do CPC/73, sem examinar a questão de fundo - eventual ocorrência de prescrição do direito de ação -, carece a parte agravante, nesse ponto, de interesse recursal.

III. Nos termos do art. 932, VIII, do CPC/2015 c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ e a Súmula 568/STJ, pode o Relator dar provimento a Recurso Especial, quando o acórdão recorrido for contrário à jurisprudência dominante sobre o tema em julgamento.

IV. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o art. 535 do CPC resta violado quando o órgão julgador, instado a emitir pronunciamento acerca dos pontos tidos como omissos, contraditórios ou obscuros e relevantes ao desate da causa, não enfrenta a questão oportunamente suscitada pela parte"

(STJ, AgRg no REsp 1.065.967/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/11/2009). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.054.481/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016; AgInt no REsp 1.611.298/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/09/2016.

V. Também é firme o entendimento segundo o qual "o conhecimento da matéria trazida a esta Corte por meio de recurso especial pressupõe a ocorrência de prévio questionamento realizado na origem, isto é, efetivo juízo sobre o tema objeto das razões recursais" (STJ, AgInt no REsp 1.588.603/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/09/2016).

VI. Caso concreto em que a questão do cabimento dos Embargos de Declaração, para suscitar omissão acerca de matéria de ordem pública, restou expressamente apreciada, pelo Tribunal de origem, inexistindo falar, portanto, em ausência de questionamento do art. 535 do CPC/73.

VII. A jurisprudência do STJ "firmou-se no sentido de que as matérias de ordem pública, tais como prescrição e decadência, nas instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, ainda que alegadas em embargos de declaração, não estando sujeitas a preclusão" (STJ, AgRg no AREsp 686.634/DF, Rel. Ministro MOURA

RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe de 09/08/2016). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.335.503/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/02/2015; REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/06/2011.

VIII. No caso, a sentença - que determinou a revisão do enquadramento funcional da autora, observada a Súmula 85/STJ - foi mantida, pelo Tribunal a quo, em sede de Apelação do Estado do Paraná e também de Remessa Necessária. Em Embargos de Declaração, o Estado do Paraná arguiu omissão, quanto à prescrição do direito de ação, relativamente à revisão do enquadramento funcional da autora, omissão não sanada, em 2º Grau, arguindo-se, no Especial, violação ao art. 535, II, do CPC/73. Na forma da jurisprudência, "o art. 475, I, do CPC determina que o reexame necessário devolve ao Tribunal a apreciação de toda a matéria referente à sucumbência da Fazenda

Pública, não se sujeitando ao princípio do quantum devolutum quantum appellatum, de modo que viola o art. 535, II, do CPC o acórdão que, em embargos de declaração, não enfrenta ponto não apreciado na remessa oficial" (STJ, AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1.143.440/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/11/2010).

IX. Agravo interno improvido, com manutenção da decisão ora agravada, que reconheceu a violação ao art. 535, II, do CPC/73.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.349.008, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 22/11/2016) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.

2. Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.

3. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevante s para o deslinde da causa.

4. Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 28/0-5/2014) (Grifei)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida fundamentou, claramente, as razões da admissão do recurso especial, sustentando que houve omissão do acórdão recorrido.

A ora embargante insurge-se contra a decisão de admissão sustentando a inexistência da prescrição.

O fato de a decisão ser contrária aos argumentos defendidos pela embargante, elegendos fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura erro material ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração (AgInt no AREsp 669.952/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018).

Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver na decisão omissão, contradição ou obscuridade (Rcl 24283 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016).

O e. STF já se pronunciou sobre o não cabimento dos embargos de declaração no caso em comento:

*Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental.*

*Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS.**

**IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO.**

**INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.**

**INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE**

**RECURSAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. CABIMENTO SOMENTE PARA OS RECURSOS**

**INTERPOSTOS ANTES DE 19/11/2009. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Não é cabível agravo para a correção de suposto equívoco na aplicação da repercussão geral, consoante firmado no julgamento do AI 760.358-QO/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes. III - A aplicação do princípio da fungibilidade recursal, com a devolução dos autos para julgamento pelo Tribunal de origem como agravo regimental, só é cabível nos processos interpostos antes de 19/11/2009. IV - Agravo regimental improvido. (ARE 903247 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015)**

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS.**

**IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE**

**INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Agravo regimental improvido (ARE n.º 663.031/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 15/3/12).**

**Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Agravo regimental e embargos de declaração opostos da decisão de inadmissibilidade do recurso extraordinário. Recursos incabíveis. 3. Intempestividade do agravo. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AI n.º 777.476/MG-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 7/5/10).**

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017777-21.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.017777-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AMIRA INCORPORACOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00177772120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM HABEAS DATA. TRIBUTÁRIO. RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES. BASE DE DADOS DA RECEITA FEDERAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PENDÊNCIA DE DÉBITOS. CISÃO PARCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. A cisão ocorre quando a sociedade transfere parcelas de seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas pra essa finalidade ou já existentes. Haverá extinção da sociedade cindida se houver versão de todo o patrimônio. Embora a cisão não esteja expressamente prevista no art. 132 do Código Tributário Nacional entre as hipóteses de sucessão tributária, tal fato se deu em razão de a aludida figura ter surgido tão somente com o advento da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), nos termos dos arts. 229 e 233.*
- 2. Correta a sentença ao afirmar que a responsabilidade da sociedade absorvedora de parte do patrimônio da companhia cindida é solidária no tocante às obrigações tributárias anteriores à efetivação da cisão, conforme o disposto pelo art. 123 do CTN.*
- 3. No mais, em relação à retificação de informações nota-se que a impetrada esclareceu que registra a ocorrência de cisão, mantendo no sistema informatizado o registro do CNPJ de todas as empresas envolvidas na operação, visando resguardar o crédito tributário, priorizando o interesse público. No entanto, tal registro é utilizado para fins de controle interno, não causando prejuízos para o apelante, visto que este pode ter regular acesso ao Sistema de expedição de Certidões Negativas de Débitos, obtendo os documentos que por ventura necessitar de acordo com a legislação vigente.*
- 4. As questões que gravitam em torno da responsabilidade tributária por efeito da cisão operada, foram adrede analisadas nos autos e a solução apresentada está em consonância com jurisprudência dominante.*
- 5. Não houve afronta a Súmula Vinculante 10 do Pretório Excelso na medida em que a decisão recorrida sequer tangencia matéria afeta a controle de constitucionalidade.*
- 6. A decisão recorrida restringiu-se a conferir a melhor interpretação à matéria infraconstitucional em debate, sem afastar, mesmo implicitamente, a incidência do art. 233 da Lei nº 6.404/76, como afirma a agravante. Não há que se falar, portanto, em violação do art. 97 da Magna Carta, nem que foi malferido o enunciado da Súmula Vinculante 10 da Suprema Corte.*
- 7. Analisados os fundamentos apresentados pela agravante não se identifica motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há, pois, elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 8. Agravo interno improvido.*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido não dispôs sobre a exceção contida no artigo 233 da Lei nº 6.404 contida em seu parágrafo único, arguida pela recorrente em embargos de declaração.

Dessa forma, tratando-se de omissão relevante, tem-se que deve ser admitido o presente recurso pela alegação de violação ao artigo 535 do CPC/73 (art. 1.022 do NCPC).

Nesse sentido, destaco precedente do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO RECORRIDA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. OMISSÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. DECISÃO MANTIDA.*

*1. Deixando a Corte local de se manifestar sobre questão relevante apontada em embargos de declaração, tem-se por configurada a violação do art. 535 do CPC/1973, devendo o recurso especial ser provido para anular o acórdão, determinando-se o retorno dos autos à origem, para que seja suprido o vício verificado. 2. As teses referentes ao mérito da questão omitida devem ser examinadas pelo Tribunal de origem, sendo impossível o exame por esta Corte, por falta de prequestionamento, pressuposto inafastável para que não ocorra supressão de instância. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1317090/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 30/05/2016)*

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

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004192-84.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004192-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00041928420144036104 3 Vr SANTOS/SP

### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA**, com fundamento no art. 105, III, "a", em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, cuja ementa transcrevo:

*TRIBUNÁRIO. ANULATÓRIA. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE CARGA TRANSPORTADA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. MULTA. VALIDADE.*

*1. A informação intempestiva no que se refere ao registro das cargas para desembarque configura a infração contida no art. 107, IV "e", do Decreto-Lei nº 37/66, que dispõe que o transportador de cargas provenientes do exterior tem o dever legal de prestar as informações à Receita Federal do Brasil sobre a chegada do veículo e sobre as cargas transportadas, na forma e prazo estabelecidos.*

*2. Observa-se que a perda de prazo se deu pela inclusão do conhecimento eletrônico em tempo posterior ao registrado da atracação no porto de destino do conhecimento genérico. Conforme se observa das informações do auto de infração acostado às fls. 54/73, verifica-se que a atracação do navio no Porto de Santos se deu em 11/11/2008, às 12h03min e a desconsolidação foi concluída às 16h58min do dia 14/11/2008.*

*3. Embora os prazos obrigatórios constantes do art. 22 da IN RFB nº 800/2007 ainda não estivessem vigorando quando da atracação do navio, consta do auto de infração que a apelante infringiu o parágrafo único do artigo 50, que não excluiu o dever do transportador (e do agente de carga) em prestar informações sobre a carga antes da atracação do veículo transportador, a vista do que dispõe o parágrafo único do mesmo dispositivo.*

*4. A denúncia espontânea tem previsão nos art. 138 do CTN e art. 102 e § 2º do Decreto-Lei nº 37/66, no entanto, tal instituto não se aplica às obrigações acessórias autônomas de caráter administrativo, tal como no caso em tela, uma vez que estas se consumam com a simples inobservância do prazo definido em lei.*

*5. O fato de a apelante ter efetuado o registro antes da autuação pelo Fisco, não afasta a consequência legal da aplicação da multa, pois a*

*infração não se resume a não prestação de informações, configurando-se também quando estas são apresentadas fora do prazo, isto é, o que a autora invoca como excludente de punibilidade é a própria infração.*

*6. A multa constitui sanção pelo atraso na prestação das informações devidas, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações aduaneiras. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser instituída em percentual elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco, desde que proporcional, como ocorre neste caso.*

*7. Apelo desprovido.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, que o v. acórdão violou os dispositivos da lei federal que aponta.

É o Relatório.

DECIDO:

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil, e foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à aplicabilidade do prazo previsto no artigo 22, inciso III, § 1º da IN RFB 800/07.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### **Poder Judiciário**

### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006906-62.2010.4.03.6102

APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA - SP202605-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

#### **VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

#### **Poder Judiciário**

### **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

#### **Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018058-47.2018.4.03.6100

APELANTE: JORGE AMICI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001724-52.2011.4.03.6105  
APELANTE: FERNANDO GONCALVES RESENDE  
Advogado do(a) APELANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA - SP222108-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006415-35.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NILO ROBERTO DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001118-50.2009.4.03.6119  
APELANTE: JOAO CARLOS GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.



São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002177-36.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: S. F.  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000904-37.2015.4.03.6123  
APELANTE: WAGNER DOMINGOS RIZZARDI  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA TORRES PRADO - SP212490-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333488-69.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLEONICE LEME  
Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002127-10.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA BARBOSA TOMAZ  
Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006385-97.2018.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VENILDE MARIA PICCOLI GUERINI  
Advogado do(a) APELADO: DEONISIO GUEDIN NETO - MS19140-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007614-16.2018.4.03.6112  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS - SP237726-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5133831-49.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA RAMALHO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N, NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399164-61.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDICTO APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001229-94.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACIRA VIEIRA DE JESUS  
Advogado do(a) APELADO: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020229-75.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AMELIA SHIZUYO MAJIMA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007419-13.2009.4.03.9999

APELANTE: ALIAR ZANCHETT, SANTOS ZANCHETT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

Advogado do(a) APELANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

APELADO: ALIAR ZANCHETT, SANTOS ZANCHETT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

Advogado do(a) APELADO: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002059-31.2017.4.03.9999

APELANTE: ADAO DA ROSA PADILHA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE ALEZ JARA TEIXEIRA RAMOS - MS8366-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de outubro de 2019

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66366/2019**

**Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE**

**Disponibilização Despacho/Decisão**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006519-77.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006519-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	LOCAWEB IDC LTDA e outro(a)
	:	ALLIN TECNOLOGIA DA COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP249636A IVAN TAUIL RODRIGUES e outro(a)
	:	SP178358 CELSO CLÁUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065197720154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 449: defiro vista fora do cartório, pelo prazo de 2 (dois) dias.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE**

**Disponibilização Despacho/Decisão**

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0006520-62.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006520-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOCAWEB IDC LTDA e outro(a)
	:	ALLIN TECNOLOGIA DA COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP249636A IVAN TAUIL RODRIGUES e outro(a)
	:	SP178358 CELSO CLÁUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065206220154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 658: defiro vista fora do cartório, pelo prazo de 2 (dois) dias.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Expediente Nro 5950/2019**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta(s) aos embargos de declaração opostos, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0035187-64.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.035187-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	RICARDO CONSTANTINO e outros(as)
	:	CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO
	:	HENRIQUE CONSTANTINO
	:	VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
	:	MS016222 SUZANA DE CAMARGO GOMES

	:	SP335526ALIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros(as)
	:	AUREA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
	:	CONSTANTE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
	:	SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
	:	ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00124231520054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004614-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: BEQUISA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AUTOR: TIAGO CARDOSO VAITEKUNAS ZAPATER - SP210110, GLEDSON MARQUES DE CAMPOS - SP174310-A, MARCIO DE SOUZA POLTO - SP144384-A, GIULIANA BONANNO SCHUNCK - SP207046

RÉU: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, ARMCORP CONSTRUCAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) RÉU: RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO - SP166924-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004614-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: BEQUISA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AUTOR: RICARDO QUASS DUARTE - SP195873

RÉU: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, ARMCORP CONSTRUCAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) RÉU: RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO - SP166924-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por BEQUISA INDÚSTRIA QUÍMICA DO BRASIL LTDA (atual denominação de Casa Bernardo Ltda) em face de CONAB - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO e ARMCORP CONSTRUÇÃO E COMÉRCIO LTDA, pretendendo desconstituir acórdão proferido neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região pela "Turma A do Judiciário em Dia", nos autos nº 0209228-90.1995.403.6104, de trâmite perante a 4ª Vara Federal de Santos/SP, que manteve a sentença condenatória da autora ao pagamento de indenização pela execução imperfeita de obra (armazém).

A autora atribui à causa o valor de R\$ 149.966,73, afirmando ser “*correspondente ao valor do proveito econômico envolvido na causa, que equivale à condenação imposta à Bequisa, devidamente atualizado pelo índice da JFSP*”.

Aduz violação à norma jurídica (art. 966, V, CPC/2015), constante do art. 1º do Decreto 20.910/32, que prevê o prazo quinquenal da prescrição contra a Fazenda Pública, a qual deve ser aplicada, em atenção ao princípio da isonomia, para os créditos da Fazenda Pública, no caso da Conab - Companhia Nacional de Abastecimento, empresa pública federal.

Alega que a norma especial - Decreto 20.910/32 – deve se sobrepor à regra geral de prescrição do Código Civil/1916, acolhida pelo acórdão rescindendo.

Defende que o acórdão rescindendo deveria ter reconhecido de ofício a prescrição da pretensão indenizatória da ora ré, nos autos originários, consoante art. 219, §5º, CPC/1973, também violado.

Afirma violação também ao art. 177 do Código Civil/1916, pois “*essa disposição normativa, de índole de direito privado, não se aplica a uma pretensão com estofa de direito público, como era a exposta em Juízo pela Corré CONAB, empresa pública federal*”.

Sustenta que o termo inicial da prescrição é a data da entrega da obra em 29.08.1988, e o ajuizamento da ação originária é de 15.12.1995, quando transcorridos cinco anos após a emissão do “habite-se” ou da declaração em 26.04.1989 de “atestado de capacitação técnica”.

Pretende a autora a concessão de efeito suspensivo nesta rescisória, “*impedindo-se que a Conab promova sua execução até o julgamento de mérito da presente ação*”.

Ao final, postula a rescisão do acórdão, prolatando-se outra decisão que, com fulcro no artigo 1º do Decreto 20.910/32, reconheça a prescrição da ação de origem, julgando-a extinta, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando-se as rés nas custas e honorários de sucumbências.

Determinada a emenda da inicial, para juntar aos autos cópias da execução do julgado rescindendo que pretende suspender, trazendo o montante da execução/proveito econômico envolvido na causa adjacente, a autora informou que a execução não se iniciou.

Indeferi o pedido de tutela provisória de urgência.

Citada a ré Conab, apresentou contestação.

Citada a ré Armcorp, deixou transcorrer *in albis* o prazo para contestar.

A autora apresentou réplica.

Razões finais da autora e da ré Conab nos autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004614-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: BEQUISA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AUTOR: RICARDO QUASS DUARTE - SP195873

RÉU: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, ARM CORP CONSTRUCAO E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) RÉU: RENATA DE MORAES VICENTE CAMARGO - SP166924-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS -

SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

### **Da tempestividade**

O prazo decadencial de dois anos, previsto no art. 975 do CPC/2015, para o ajuizamento da rescisória restou observado, considerando o trânsito em julgado da decisão homologatória da desistência do agravo interno contra a negativa de seguimento do recurso especial em 25.08.2016 (doc 1168721 e 1168731) e a propositura da ação em 20.04.2017.

Passo ao exame do pedido rescindendo.

### **Do mérito**

Da alegação de violação manifesta à norma jurídica - inciso V do art. 966 do CPC/2015

O objeto desta rescisória é a desconstituição do julgado que condenou a autora ao pagamento de indenização pela execução imperfeita de obra (armazém).

Aduz a requerente violação do julgado à norma jurídica constante do art. 1º do Decreto 20.910/32, que prevê o prazo quinquenal da prescrição contra a Fazenda Pública, e ao art. 177 do Código Civil/1916, pois “*essa disposição normativa, de índole de direito privado, não se aplica a uma pretensão com estofa de direito público, como era a exposta em Juízo pela Corré CONAB, empresa pública federal*”.

Postula a requerente o reconhecimento de que o prazo prescricional da pretensão indenizatória discutida na ação originária é o expresso no art. 1º do Decreto 20.910/32, e não o do art. 177 do Código Civil/1916, para declarar-se a ocorrência de prescrição de dita pretensão, desconstituindo-se o *decisum* trânsito em julgado.

Passo ao exame da lide.

Na análise da natureza jurídica da ré Conab, a jurisprudência assentou posicionamento de que se cuida de empresa pública que (também) explora atividade econômica, e, por tal motivo, inviável o tratamento de “Fazenda Pública”.



Nesse sentido, colaciono precedente do E. Supremo Tribunal Federal recusando a possibilidade de a Conab ter seus débitos submetidos ao regime constitucional de precatório, reservado às entidades qualificadas como Fazenda Pública:

**EMENTA:** SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO – CONAB. ARTIGO 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REGIME DE PRECATÓRIOS. INAPLICABILIDADE. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE ESPECÍFICO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

**(RE-AgR-segundo - SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, LUIZ FUX, STF)**

O Colendo STJ, igualmente, opõe-se à qualificação da Conab como Fazenda Pública, em virtude de ser empresa pública exploradora de atividade econômica:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONAB. EMPRESA PÚBLICA EXPLORADORA DE ATIVIDADE ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DAS PRERROGATIVAS CONFERIDAS À FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A Primeira Turma do STF, quando do julgamento do AgR-RE 713.731/DF, em que figurava, como parte recorrente, a CONAB, firmou o entendimento de que a ela não seriam aplicáveis as prerrogativas da Fazenda Pública, em virtude da sua natureza jurídica de empresa pública exploradora de atividade econômica. II. A Segunda Turma desta Corte entendeu que "a Conab, não obstante preste o serviço de fomento, também desempenha atividade econômica, atuando no mercado em regime de livre concorrência com as demais empresas, conforme se observa da análise do art. 7º do Decreto n. 4.514/02. Em razão disso, inaplicável a sua equiparação à Fazenda Pública, de modo que não se sujeita ao procedimento previsto no art. 730 do CPC" (STJ, REsp 1.422.811/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014). (...) IV. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:

**(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1399759 2013.02.78804-2, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/11/2015 ..DTPB:.)**

..EMEN: PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB. EQUIPARAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO REGIME DE PRECATÓRIOS. 1. A Companhia Nacional de Abastecimento - Conab, empresa pública federal, sujeita ao regime jurídico de direito privado, foi criada pela Lei n. 8.029/90 e resultou da fusão entre a Companhia de Financiamento da Produção, a Companhia Brasileira de Armazenamentos e a Companhia Brasileira de Armazenamento. 2. A concessão dos privilégios inerentes à Fazenda Pública depende de expressa previsão legal. A Lei n. 8.029/90 bem como o Decreto n. 4.514/02, que aprovou o estatuto social da companhia, não lhe conferiram tais prerrogativas. 3. As empresas públicas que exercem a atividade econômica não podem receber tratamento privilegiado em relação às empresas do setor privado, pois o art. 173, § 1º, II, da CF/88 determina que elas se sujeitem ao mesmo regime das empresas privadas. 4. Não é o simples fato de a empresa pública contemplar, dentre suas atividades, a prestação de serviço público que lhe garante, por si só, o tratamento dado à Fazenda. Tal equiparação pode ocorrer quando a estatal presta serviço exclusivamente público, que não possa ser exercido em regime de concorrência com os empreendedores privados e desde que haja previsão legal expressa conferindo essa prerrogativa, situação diversa dos autos. 5. A Conab, não obstante preste o serviço de fomento, também desempenha atividade econômica, atuando no mercado em regime de livre concorrência com as demais empresas, conforme se observa da análise do art. 7º do Decreto n. 4.514/02. Em razão disso, inaplicável a sua equiparação à Fazenda Pública, de modo que não se sujeita ao procedimento previsto no art. 730 do CPC. 6. Recursos especiais a que se negam provimento. ..EMEN:

**(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1422811 2013.03.98077-7, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/11/2014 ..DTPB:.)**

Na apreciação da controvérsia, os Tribunais Regionais Federais abonam tese de inaplicabilidade do tratamento de Fazenda Pública à Conab:

APELAÇÃO CÍVEL. CONAB. REVELIA. TRATAMENTO DE FAZENDA PÚBLICA. NÃO CABIMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN. DÉBITO DE IMPOSSÍVEL COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL RECONHECIDA PELA PRÓPRIA EMPRESA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA JUDICIAL. INCLUSÃO INDEVIDA NO CADIN. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE EMPRÉSTIMO ÀS EMPRESAS DAS QUAIS O AUTOR ERA SÓCIO. ILEGITIMIDADE. PATRIMÔNIO JURÍDICO DISTINTO. DANOS MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. I. Conforme entendimento jurisprudencial pacificado junto ao C. STF e ao E. STJ, a CONAB é empresa pública que, embora pratique o fomento agrícola, exerce atividade econômica, sendo-lhe incabível a concessão do mesmo tratamento dado à Fazenda Pública. Precedentes. II. Assim, o prazo para apresentação de contestação é o mesmo aplicável aos particulares, tendo sido corretamente decretada a revelia nos autos sob exame. Nulidade rejeitada. (...) VIII. Recurso de apelação da CONAB a que se dá parcial provimento (item VII).

**(AC 0013519-61.2006.4.01.3300, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 03/05/2017 PAG.)**

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULA DE PRODUTO RURAL-CPR. CONAB. EMPRESA PÚBLICA. SUBMISSÃO AO REGIME DE EMPRESAS PRIVADAS. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. ART. 1.102-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE VALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. I - Quanto ao pleito de isenção de custas, o entendimento desta 4ª Turma é no sentido de que a CONAB, por se tratar de empresa pública que pratica atividade econômica, não possui os privilégios concedidos à Fazenda Pública, submetendo-se, portanto, ao regime jurídico próprio das empresas privadas. Precedentes. (...) V - Apelação e agravo retido improvidos.

**(AC - Apelação Cível - 582186 0000588-82.2013.4.05.8501, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::20/08/2015 - Página::217.)**

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. INAPLICABILIDADE DOS BENEFÍCIOS PROCESSUAIS INERENTES À FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. I - Às empresas públicas e às sociedades de economia mista que praticam atividade econômica não se aplicam os privilégios do art. 730 do Código de Processo Civil. Precedentes do STF e do STJ. II - Diante das atividades típicas da CONAB, a exemplo de comprar, vender, permutar, promover a estocagem e o transporte de produtos de origem agropecuária, atuando, se necessário, como companhia de armazéns gerais, é inevitável a prática de atividade econômica em sentido estrito. Incabível, portanto, a atribuição dos privilégios previstos no art. 730 do CPC à referida empresa. III - Agravo de petição interposto pela União não provido.

**(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 653105 0002679-89.1997.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2011 PÁGINA: 64 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. REGIME JURÍDICO PRÓPRIO DAS EMPRESAS PRIVADAS. INAPLICABILIDADE DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS À FAZENDA PÚBLICA. ARTIGOS 475-J E 730, DO CPC. I - Razoabilidade do entendimento segundo o qual a Lei de criação da CONAB, empresa pública federal, sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, poderia ter albergado (mas não o fez) a extensão dos benefícios previstos para a Fazenda Pública como isenção de custas, pagamento de condenações judiciais por precatórios, prazo em dobro para recorrer, dentre outros. Precedente: TRF1, AGA, DJF1 de 04/05/2012, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida. II - O Egrégio STJ possui entendimento pacífico no sentido de que as empresas públicas e sociedades de economia mista que prestam serviços públicos podem se beneficiar com os privilégios do artigo 730, do CPC. Já as empresas públicas e às sociedades de economia mista que praticam atividade econômica, como no caso da CONAB, tais privilégios não se aplicam. Precedente: TRF3, AC 653105, e-DJF3 15/03/2011, Relator Juiz Convocado João Consolim. III - Agravo de instrumento improvido

**(AG - Agravo de Instrumento - 125602 0006257-45.2012.4.05.0000, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::26/07/2012 - Página::636.)**

De todo o considerado, confirma-se que a empresa pública Conab não se equipara à Fazenda Pública.

Nessa linha, o prazo prescricional para o exercício de direito ou pretensão pela Conab é o do Código Civil e não o do Decreto 20.910/32, reservado a disciplinar pretensões em face da Fazenda Pública e, simetricamente, como vem se posicionando a jurisprudência pátria, pretensões da Fazenda Pública.

Quanto ao ponto, colaciono os precedentes:

..EMEN:ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. PRECEDENTES. 1. A prescrição quinquenal, prevista pelo Decreto n. 20.910/32, não beneficia empresa pública, sociedade de economia mista ou qualquer outra entidade estatal que explore atividade econômica. 2. Recurso provido. ..EMEN:

**(RESP- RECURSO ESPECIAL - 897091 2006.02.29339-7, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/06/2008 ..DTPB:.)**

## **DECISAO MONOCRATICA**

**0002470-19.2003.4.01.3400**

**APELAÇÃO CÍVEL (Ap)**

**Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL VICE-PRESIDENTE**

**Relator convocado DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES**

**TRF - PRIMEIRA REGIÃO**

**Data 12/11/2018**

Data da publicação 07/12/2018

Fonte da publicação E-DJF1 07/12/2018 PAG

Decisão

Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da CF/88, em face de acórdão deste Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Alega a recorrente violação ao art. 177 do CC/1916, tendo em vista que foi aplicada indevidamente a prescrição constante do Decreto n. 20.910/32. Foram apresentadas contrarrazões. É o relatório. Decido. Concluiu o acórdão impugnado: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE MULTA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DA CONAB. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85 DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - Apesar de não ter sido objeto de apreciação na sentença recorrida, visto que sequer a parte autora ventilara a questão por ocasião da propositura da ação, é possível o exame da alegação de inexigibilidade da multa cobrada pela CONAB no âmbito administrativo, pela ocorrência da prescrição prevista no Decreto nº 20.910/32, na medida em que não está o magistrado adstrito aos fundamentos de direito invocados pelas partes quando do ajuizamento da ação. Inaplicabilidade do entendimento segundo o qual a prescrição pode ser declarada de ofício (§ 5º do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973, art. 487, II, do Novo Código de Processo Civil), na medida em que não se trata da prescrição do direito do autor de ajuizar ação, mas sim da prescrição do direito do réu de cobrar multa cuja inexigibilidade pretende-se seja declarada nos presentes autos. II - Desnecessária a prévia intimação da CONAB para exercício do contraditório quanto à questão relativa à prescrição, vez que sobre ela se manifestou em contrarrazões ao recurso de apelação. III - Na esteira da orientação jurisprudencial desta Corte, é a CONAB empresa pública prestadora de serviço público de natureza estatal, exercendo essencialmente atividades relativas ao desenvolvimento da política nacional de garantia de preços mínimos e à fixação dos volumes mínimos dos estoques reguladores e estratégicos. Dessa forma, a ela é aplicável a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. IV - Nos termos da orientação do Colendo STJ, o prazo prescricional para as ações de crédito não tributários, pela Fazenda Pública, é quinquenal, em face da aplicação, por isonomia, do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. V - O termo inicial da contagem do prazo prescricional, na hipótese de cobrança de multa por inadimplemento contratual, no caso concreto, deve coincidir com a data em que o contratado paralisou, por conta própria, a execução dos serviços a que se obrigara por contrato administrativo. Decorrido o prazo de cinco anos, não mais pode cobrar do administrado o valor respectivo, seja na via judicial, seja na administrativa. VI - Apesar de requerida a apreciação de agravo retido em preliminar de apelação (art. 523 do Código de Processo Civil), o exame da tese nele defendida (produção de provas testemunhal e pericial) resta prejudicado diante da solução da controvérsia por fundamento exclusivamente de direito. VII - Reformada a sentença recorrida, devem ser invertidos os ônus da sucumbência, com a condenação da CONAB ao ressarcimento das despesas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa. VIII - Recurso de apelação a que se dá provimento, julgando-se procedente o pedido formulado em primeira instância. Agravo retido prejudicado. Custas em ressarcimento pela CONAB, que deverá arcar com honorários advocatícios na forma do item VII. A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora e

julhou prejudicado o agravo retido. (AC 0002470-19.2003.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIRARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:12/04/2016 PAGINA:.) O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o enunciado da Súmula 83/STJ (não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida) também é aplicável aos recursos fundados na alínea a do permissivo constitucional (AgRg no AREsp 283.942/MG, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 30/10/2013; AgRg no AREsp 462.247/RJ, rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 07/04/2014). O recurso especial, nesse contexto, ainda que amparado na alínea a, III, do art. 105, da CRFB, deve ser admitido quando o acórdão recorrido estiver em dissonância com a jurisprudência do STJ (inteligência, contrario sensu, da Súmula 83/STJ). No caso posto, o acórdão recorrido encontra-se em dissonância com entendimento jurisprudencial firmado pelo STJ, seja em relação a atribuída à CONAB de privilégios da Fazenda Pública, seja porque a ela não se aplica o Decreto n. 20.910/32, in verbis: PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB. EQUIPARAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO REGIME DE PRECATÓRIOS. 1. A Companhia Nacional de Abastecimento - Conab, empresa pública federal, sujeita ao regime jurídico de direito privado, foi criada pela Lei n. 8.029/90 e resultou da fusão entre a Companhia de Financiamento da Produção, a Companhia Brasileira de Armazenamentos e a Companhia Brasileira de Armazenamento. 2. A concessão dos privilégios inerentes à Fazenda Pública depende de expressa previsão legal. A Lei n. 8.029/90 bem como o Decreto n. 4.514/02, que aprovou o estatuto social da companhia, não lhe conferiram tais prerrogativas. 3. As empresas públicas que exercem a atividade econômica não podem receber tratamento privilegiado em relação às empresas do setor privado, pois o art. 173, § 1º, II, da CF/88 determina que elas se sujeitem ao mesmo regime das empresas privadas. 4. Não é o simples fato de a empresa pública contemplar, dentre suas atividades, a prestação de serviço público que lhe garante, por si só, o tratamento dado à Fazenda. Tal equiparação pode ocorrer quando a estatal presta serviço exclusivamente público, que não possa ser exercido em regime de concorrência com os empreendedores privados e desde que haja previsão legal expressa conferindo essa prerrogativa, situação diversa dos autos. 5. A Conab, não obstante preste o serviço de fomento, também desempenha atividade econômica, atuando no mercado em regime de livre concorrência com as demais empresas, conforme se observa da análise do art. 7º do Decreto n. 4.514/02. Em razão disso, inaplicável a sua equiparação à Fazenda Pública, de modo que não se sujeita ao procedimento previsto no art. 730 do CPC. 6. Recursos especiais a que se negam provimento. (REsp 1422811/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 18/11/2014) (...) Quanto ao mérito, a principal alegação do recurso especial interposto pela parte agravante diz respeito à não ocorrência da prescrição, ao tempo que sustenta que, na hipótese, é ela vintenária, conforme previsão do art. 177 do CC/1916, combinado com a regra de transição de que trata o art. 2028 do CC/2002. Sobre o tema em comento, esta Corte Superior já se manifestou pela inaplicabilidade das disposições do Decreto 20.910/32 às ações de que empresa pública que explore atividade econômica. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes: PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE ESTÁGIO. REAJUSTE DO VALOR DA BOLSA-AUXÍLIO. PRAZO PRESCRICIONAL. FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO - FDRH. APLICAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA 283/STF. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. O prazo de prescrição quinquenal, previsto no Decreto n.º 20.910/32 e no Decreto-Lei n.º 4.597/42, aplica-se apenas às pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações públicas), excluindo-se, portanto, as pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta (sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações). 2. A Fundação para o Desenvolvimento de Recursos Humanos - FDRH é uma instituição de Direito Privado, não sendo beneficiária do prazo prescricional previsto no Decreto n.º 20.910/32. 3. A recorrente não combateu a fundamentação do aresto impugnado de que a autora não possui interesse recursal quanto à fixação dos juros moratórios, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." 4. O Tribunal fixou o valor da verba honorária em 5% sobre o valor da condenação, levando em conta o critério da equidade. Todavia, como a recorrida não faz parte da Administração Pública, o percentual dos honorários advocatícios deve ser majorado para 10% sobre o valor da condenação, a fim de que seja atendido o comando do art. 20, § 3º, do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1270671/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 05/03/2012) ADMINISTRATIVO RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO INDENIZAÇÃO EMPRESA PÚBLICA FEDERAL DECRETO 20.910/32 PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA PRECEDENTES. 1. A prescrição quinquenal, prevista pelo Decreto n. 20.910/32, não beneficia empresa pública, sociedade de economia mista ou qualquer outra entidade estatal que explore atividade econômica. 2. Recurso provido. (REsp 897.091/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 10/06/2008) RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 165 E 458 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. APLICAÇÃO DO ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. PRAZO VINTENÁRIO. Cumpre observar, por primeiro, que inexistente, no caso dos autos, ofensa ao disposto nos artigos 458 e 165 do CPC. Do acurado exame dos autos, verifica-se que o Tribunal de origem apreciou devidamente a questão debatida nos autos. A prescrição quinquenal, prevista pelo Decreto n. 20.910/32, não beneficia empresa pública, sociedade de economia mista ou qualquer outra entidade estatal que explore atividade econômica. Deve ser aplicada a regra do artigo 177 do Código Civil de 1916 às ações movidas contra a Companhia Energética de Minas Gerais - CEMIG. Recurso especial provido. (REsp 431.355/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 30/08/2004, p. 241) (AREsp 635802/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Decisão proferida em 13/10/2017, DJ 30/10/2017) Em face do exposto, admito o recurso especial. Publique-se. Intime-se. Brasília, 12 de novembro de 2018. Desembargador Federal KASSIO MARQUES Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO PARA AGUARDAR DECISÃO FINAL EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NA DECISÃO RECORRIDA. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO À PRIMEIRA SEÇÃO. DESCABIMENTO EM RAZÃO DA COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO PREVISTA NO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL APLICÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) IV - Autarquia estadual que exerce atividade econômica deve se sujeitar ao mesmo regime de prescrição aplicável às pessoas jurídicas de direito privado, não podendo ser privilegiada com a prescrição quinquenal do Decreto-Lei 20.910/32. Assim sendo, tendo a Fazenda Pública sub-rogado-se nos direitos e deveres da Autarquia estadual, deve observar a res inter alios acta. V - É vintenária a prescrição nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças no regime do Código Civil de 1916. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:

**(AGRESP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1096834 2008.02.20596-5, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/11/2009 ..DTPB:.)**

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRELIMINARES NÃO ACOLHIDAS. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO PARA AGUARDAR DECISÃO FINAL EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CABIMENTO. MATÉRIA PREQUESTIONADA. FUNDAMENTOS DELIBERADOS PELA CORTE DE ORIGEM. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO À PRIMEIRA SEÇÃO. DESCABIMENTO EM RAZÃO DA COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO PREVISTA NO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. MÉRITO. PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL APLICÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE. (...) 4. Autarquia estadual que exerce atividade econômica deve se sujeitar ao mesmo regime de prescrição aplicável às pessoas jurídicas de direito privado, não podendo ser privilegiada com a prescrição quinquenal do Decreto-Lei 20.910/32. Assim, tendo a Fazenda Pública sub-rogado-se nos direitos e deveres da Autarquia estadual, deve observar a res inter alios acta. 5. A relação jurídica de direito material existente entre o poupador e a instituição financeira não é diretamente afetada pela sucessão ocorrida entre esta última e o ente estatal, não sendo aplicáveis os prazos próprios dos pessoas jurídicas de direito público, nem mesmo quanto à prescrição. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

**(AGRESP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1106591 2008.02.59993-7, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 06/09/2012 ..DTPB:.)**

De outro vértice, por amor ao debate, ainda que se adotasse o entendimento de que a Conab presta puramente serviço público, a solução permaneceria pela rejeição do pedido exordial, considerada a relação jurídica debatida na ação adjacente ser de natureza privada.

Comefeito, especificamente ao objeto da ação originária – indenização por danos oriundos de vício de construção –, a E. Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região teve oportunidade de se pronunciar sobre assemelhado pleito indenizatório da ora ré Conab, por vício de construção de “armazém graneleiro”, em face da autora Bequisa, afastando a incidência da prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, por considerar a relação entre as partes de direito privado. Eis o acórdão ilustrativo:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201619-22.1996.4.03.6104/SP

97.03.026656-8/SP

RELATOR: Desembargador Federal WILSON ZAUHY

APELANTE: Cia Nacional de Abastecimento CONAB

APELADO(A): BEQUISA IND/QUIMICA DO BRASIL LTDA

No. ORIG.: 96.02.01619-1 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RELAÇÃO JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. PRAZO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A despeito de a CONAB ser empresa pública responsável pela prestação de serviços públicos próprios do Estado, consistentes na execução da política agrícola por meio de diversas atividades, o caso dos autos é de pedido de indenização por danos materiais em razão de vícios de construção. É de se ver que a relação jurídica da qual exsurgiu o possível dano é de natureza privada, o que afasta a incidência do Decreto nº 20.910/32, uma vez que tal diploma normativo tem por finalidade reger relações jurídicas de direito público, sendo certo que o prazo prescricional aplicável é determinado pela relação jurídica e não pela qualidade pessoal das partes.

2. Esse entendimento evoluiu na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, resultando na afirmação do entendimento lançado na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, de que para as ações pessoais fundadas em contrato de natureza privada, em que "a ação própria para este fim é a ação de cobrança pelo rito ordinário", ou em "ação onde é veiculada pretensão referente a direito pessoal (também chamado direito obrigacional) onde se exige certa prestação que pode ser (de dar, de fazer ou não fazer)", o prazo prescricional é o aplicável à relação jurídica privada em análise, não o do Decreto nº 20.910/32, dado que "não faz sentido algum imaginar que o prazo prescricional de um determinado contrato reduza ou aumente em razão da alteração do polo passivo" (REsp 1.373.292, Rel. Min. Mauro Campbell).

3. Está sedimentado na Jurisprudência o entendimento de que o prazo quinquenal previsto no art. 1.245 do Código Civil de 1916 é de mera garantia pela solidez e segurança da obra, não se confundindo com o prazo prescricional, que é de vinte anos. Súmula 194 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2017.

Por derradeiro, digna de nota a afirmação da autora Bequisa, em petição de embargos de declaração visando a concessão da tutela provisória, de que *"a violação ao art. 1º do Decreto 20.910/1932 foi ventilada apenas nesta ação rescisória, de modo que não haveria como ela ser debatida e rejeitada anteriormente"*.

É de se frisar que a afirmação não conduz à conclusão de que a "tese prescricional" deixou de ser apreciada. Do exame dos autos e de todas as cópias anexadas infere-se claramente a apreciação do tema prescrição e a negativa de sua ocorrência.

Além disso, a motivação no acórdão rescindendo, pautada em jurisprudência do STJ, de que a prescrição é pelo lapso de vinte anos é bastante para deduzir-se que o colegiado entendeu ser o preceito do Código Civil o fundamento legal adotado. Em outras palavras, se fosse o entendimento pela incidência do Decreto 20.910/32, assim teria se pronunciado o órgão julgador, porquanto os preceitos são de incidência excludente para o caso concreto.

É latente o intuito da autora de rejuvimento da causa por descontentamento como resultado do acórdão trânsito em julgado, desbordando da hipótese de rescisória.

A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. FUNDAÇÃO IBGE. ADVOGADO CONSTITUÍDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O escopo da rescisória é expungir do mundo jurídico a coisa julgada quando se verificar os vícios mencionados no art. 485 do CPC e não a prestação de jurisdição já exercida. (...) 5. Ação rescisória julgada improcedente. ..EMEN: (AR 200400221164, JORGE MUSSI, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/03/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. No caso, a despeito de a autora fulcrar a ação rescisória em suposta ofensa à coisa julgada (art. 485, IV, do CPC/73), em verdade se vale dos mesmos argumentos recursais trazidos no especial apelo objeto do acórdão rescindendo, já refutados quando de sua prolação. Revela-se nítida, pois, a tentativa de reverter a conclusão do julgado rescindendo, o que é inviável, haja vista não se prestar a ação rescisória a mero sucedâneo recursal. Precedentes: PET na AR 4.707/MG, Rel. Ministro Marco Buzi, Segunda Seção, DJe 28/11/2017; AR 4.971/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 14/6/2017; AgInt na AR 5.791/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 2/3/2017; AR 3.219/RS, Rel. Ministro Jorge Scartezini, Rel. p/ acórdão Ministro Castro Filho, Segunda Seção, DJ 11/10/2007, p. 282. 2. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN:

**(AIAR 201102867049, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:19/06/2018 ..DTPB:.)**

O autor parte de premissa equivocada na busca do seu Direito, pois a desconstituição da sentença de mérito coberta pelo manto da coisa julgada material vai de encontro à cláusula pétrea da segurança jurídica, garantia fundamental consagrada na Constituição.

A esse respeito, ensina Flávio Luiz Yarshell:

"Tratando-se de *error in iudicando* ainda paira incerteza acerca da interpretação que se deve dar ao dispositivo legal. Quando este fala em violação a "literal" disposição de lei, em primeiro lugar, há que se entender que está, aí, reafirmando o caráter excepcional da ação rescisória, que não se presta simplesmente a corrigir injustiça da decisão, tampouco se revelando simples abertura de uma nova instância recursal, ainda que de direito. Contudo, exigir-se que a rescisória caiba dentro de tais estreitos limites não significa dizer que a interpretação que se deva dar ao dispositivo violado seja literal, porque isso, para além dos limites desse excepcional remédio, significaria um empobrecimento do próprio sistema, entendido apenas pelo sentido literal de suas palavras. Daí por que é correto concluir que a lei, nessa hipótese, exige que tenham sido frontal e diretamente violados o sentido e o propósito da norma".

(in Ação rescisória. São Paulo: Malheiros, 2005, p.323).

A propósito, em caso análogo, assim decidiu o STF:

'RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA jurídica S - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA 'RES JUDICATA' - 'TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT' - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma norma tivo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia 'ex tunc' - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, 'in abstracto', da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.'

**AgRg no RE 592.912/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJE 22/11/2012**

Portanto, de rigor a improcedência do pedido rescisório.

## **Das verbas sucumbenciais**

Custas *ex lege*.

Quanto à verba honorária sucumbencial, adoto a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração do vencedor, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Assim, fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º e §3º, I, CPC/2015.

## **Dispositivo**

Ante o exposto, **julgo improcedente o pedido formulado na ação rescisória**, com fundamento no art. 487, I, do CPC.

É o voto.

---

---

## **EMENTA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PRESCRICIONAL DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA POR EXECUÇÃO IMPERFEITA DE OBRA (ARMAZÉM). CONAB. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA: INOCORRÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.**

1. Ação Rescisória ajuizada por BEQUISA INDÚSTRIA QUÍMICA DO BRASIL LTDA (atual denominação de Casa Bernardo Ltda) em face de CONAB - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO e ARMCORP CONSTRUÇÃO E COMÉRCIO LTDA, pretendendo desconstituir acórdão proferido neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região pela "Turma A do Judiciário em Dia", nos autos nº 0209228-90.1995.403.6104, de trâmite perante a 4ª Vara Federal de Santos/SP, que manteve a sentença condenatória da autora ao pagamento de indenização pela execução imperfeita de obra (armazém).
2. Aduz a requerente violação do julgado à norma jurídica constante do art. 1º do Decreto 20.910/32, que prevê o prazo quinquenal da prescrição contra a Fazenda Pública, e ao art. 177 do Código Civil/1916.
3. Na análise da natureza jurídica da ré Conab, a jurisprudência assentou posicionamento de que se cuida de empresa pública que (também) explora atividade econômica, e, por tal motivo, inviável o tratamento de "Fazenda Pública". Precedentes do STF, STJ e dos TRFs.
4. O prazo prescricional para o exercício de direito ou pretensão pela Conab é o do Código Civil e não o do Decreto 20.910/32, reservado a disciplinar pretensões em face da Fazenda Pública e, simetricamente, como vem se posicionando a jurisprudência pátria, pretensões da Fazenda Pública.
5. Especificamente ao objeto da ação originária – indenização por danos oriundos de vício de construção -, a E. Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região teve oportunidade de se pronunciar sobre assemelhado pleito indenizatório da ora ré Conab, por vício de construção de armazém graneleiro, em face da autora Bequisa, afastando a incidência da prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, por considerar a relação entre as partes de direito privado.
6. A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
7. Ação Rescisória improcedente.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



AUTOR: ELIANE CRISTINA BOTELHO

Advogados do(a) AUTOR: BARBARA OLIVEIRA DE CARVALHO - SP423774, RENAN ROSOLEM MACHADO - SP424074  
RÉU: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Manifêste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66357/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025003-78.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.025003-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
RÉU/RÉ	:	CALAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A
ADVOGADO	:	PR021295 CARLOS ALBERTO HAUER DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ	:	CALAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA S/A
ADVOGADO	:	PR029046 JORGE GOMES ROSA NETO
	:	PR021295 CARLOS ALBERTO HAUER DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	67.00.31884-0 3FP Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face de decisão monocrática proferida por este Relator que declinou da competência para processar e julgar esta ação rescisória e determinou a sua remessa para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para que seja reapreciada a questão da competência em face do recente precedente do E. STJ.

Alega a embargante, em síntese, que houve contradição na referida decisão, uma vez que "*diante da expressa recusa de dois Tribunais distintos, caberia ao Desembargador Relator, ex officio, suscitar conflito negativo de competência*".

#### É o relatório.

#### Decido.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no art. 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Inicialmente, o artigo 1022 do CPC admite embargos de declaração quando na decisão judicial houver obscuridade ou contradição, for omitido ponto ou questão sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal ou corrigir erro material.

No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração.

De fato, cumpre esclarecer que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo remeteu os autos à Justiça Federal em 30/07/2013 (fls. 1.222/1.225).

Não obstante, conforme decidido nas fls. 1.330/1.331, o recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a competência para apreciar e julgar a ação rescisória pertence ao tribunal vinculado ao juízo prolator da decisão rescindenda.

Nesse esteira, salienta-se que este Relator não é indiferente ao pleito da União Federal para suscitar conflito negativo de competência. Todavia, em vista do novo posicionamento do STJ e em atendimento ao princípio da economia processual, entendo que deve ser dada uma nova oportunidade ao Tribunal de Justiça para rever a sua decisão, como intuito de evitar o ajuizamento de um novo incidente no STJ para decidir uma matéria sobre a qual já houve pronunciamento.

Assim sendo, mantenho a decisão proferida nas fls. 1.330/1.331 para que os presentes autos sejam remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Isto posto, **nego provimento aos embargos de declaração**, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0007731-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

RECONVINTE: MOTEMIR REGIO DA SILVA

Advogado do(a) RECONVINTE: HECTOR LUIZ BORECKI CARRILLO - SP250028

RECONVINDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PAULO DE OLIVEIRA JORGE, INES MARINO DE OLIVEIRA JORGE, CUSTODIA BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) RECONVINDO: ANDRE LUIZ VIEIRA - SP241878

Advogado do(a) RECONVINDO: JOAO OSCAR PEREIRA - SP29628

Advogado do(a) RECONVINDO: JOAO OSCAR PEREIRA - SP29628

Advogado do(a) RECONVINDO: FAUSTO FAE FRANCA - SP353300

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Documentos IDs 93342352, 93342353 e 93342354: ciência à parte ré, para manifestação no prazo de 10 (dez) dias, sobre a juntada de cópia integral do processo de origem

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5026869-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 955, do Código de Processo Civil/2015.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 956 do Código de Processo Civil/2015.

P.I.C.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5023947-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL

### **DESPACHO**

Designo o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do Art. 955 do Código de Processo Civil em vigor.

Dê-se ciência, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, a teor dos Arts. 178 e 179 do CPC.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5026607-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE LORENA/SP - 2ª VARACÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: CLAUDINEIA RIBEIRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO AUGUSTO MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSY MARIA QUIRINO RODRIGUES

### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955 do CPC de 2015.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 951, parágrafo único, e art. 956 do CPC de 2015.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013298-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: LUIZ ARISTIDES GALLO

Advogados do(a) AUTOR: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A, JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A, CIDINEIA APARECIDA DA SILVA - SP175267-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012724-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: AVELINO DONIZETTI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifistem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 973 do Novo Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015524-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: JOAO BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Manifêste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020364-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: CARLOS ROBERTO GARCES  
Advogado do(a) AUTOR: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Manifêste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme artigo 351 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016079-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: FABIO ALVES DOS SANTOS  
Advogados do(a) AUTOR: RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885-A, DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728-A, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, SUELI ABE - SP280637-A, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622-A, JEAN PAULO ARAUJO ALBERTO - SP415305-A, RAFAEL FRANCO DE ALMEIDA - SP378286-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 968, inciso II, do CPC/2015 (STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281).

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) N° 5020368-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
AUTOR: NEUZA DA SILVA PAVANELI  
Advogado do(a) AUTOR: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

NEUZA DA SILVA PAVANELI ajuizou a presente AÇÃO RESCISÓRIA, com pedido de tutela de urgência, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 (atual correspondência ao artigo 966, inciso VII, do CPC/2015), objetivando a rescisão de acórdão proferido em Apelação de autos nº 1000340-89.2015.8.26.0651.

Sustenta a necessidade de rescisão da decisão em questão, tendo em vista que possui prova nova, cuja existência e importância ignorava em razão de suas condições pessoais (humilde trabalhadora rural), e que vai lhe proporcionar um pronunciamento favorável. Postula, ainda, tutela liminar de urgência, para que seja determinada a concessão imediata do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil, é possível a concessão de tutela provisória, em casos excepcionalíssimos, em sede de ação rescisória, em vista da presunção de legitimidade da coisa julgada material. O artigo 300, *caput*, do CPC/2015 impõe como requisitos a evidência da probabilidade do direito alegado aliado ao perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No presente caso, os elementos de convicção alegados pela parte autora na inicial não evidenciam a probabilidade do direito alegado a sustentar a pretensão rescisória. A resolução do conflito de interesses submetido ao julgamento com base em prova nova demanda a reanálise do contexto fático-probatório, que, por sua vez, foi realizada no acórdão rescindendo. Assim, não caberia a modificação do que foi julgado, por meio de cognição exauriente, em sede de análise sumária do feito, compatível com o momento em que ele se encontra.

Pelo exposto, ausentes os requisitos do art. 300, *caput*, do CPC/2015, **indefiro** a tutela de urgência.

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022845-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AUTOR: BENEDITO APARECIDO INACIO DA LUZ  
Advogado do(a) AUTOR: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A  
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Vistos...

A inicial da presente ação é tempestiva, pois distribuída em 05.09.2019, sendo que o trânsito em julgado na ação subjacente deu-se em 19/09/2017, conforme certidão de fl. 238, ID 90200460, de maneira que não foi ultrapassado o prazo decadencial de dois anos.

Assim, determino a citação do INSS para contestar a presente ação, no prazo em dobro de sessenta dias.

Defiro à parte autora os benefícios da justiça gratuita, conforme requerido na inicial.

Decorrido o prazo para defesa, certifique-se e tornem-me conclusos.

Intime-se. Cumpra-se, citando-se a ré como determinado.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003736-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: KATE PRATES PACHECO, JAMES PRATES PACHECO, KATTURIN PRATES PACHECO

Advogado do(a) RÉU: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

Advogado do(a) RÉU: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

Advogado do(a) RÉU: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Dê-se vista ao autor e ao réu para apresentação de razões finais, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de setembro de 2019.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA(221) Nº 5018502-25.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ODETE MALTAURO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONARDO CESAR VANHOES GUTIERREZ

#### **DESPACHO**

Tendo em vista que o Juízo suscitado já apresentou os fundamentos para não aceitação da competência, reputo dispensável sua oitiva.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme determinado no artigo 956 do CPC.

Após, tornemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003058-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AUTOR: MARIA BENTO FARIA BOTELHO

Advogados do(a) AUTOR: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória proposta por MARIA BENTO FARIA BOTELHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com pedido de antecipação de tutela, com fundamento no artigo 966, VIII, do CPC/2015, objetivando rescindir decisão que deu provimento à apelação do INSS e reformou a sentença julgando improcedente seu pedido de benefício por incapacidade.

Por meio da petição ID 52930531, a parte autora requereu a desistência da ação.

Homologo, para que produza seus legais efeitos, o pedido de desistência formulado pela parte autora, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil e do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta E. Corte Regional.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora.

Sem condenação em honorários, ante a ausência de citação.

Cumpridas as formalidades legais e decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intime-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INFOCRED ASSESSORIA DE GESTAO DE RISCO S/S LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIZ LOMBARDI - SP3023600A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INFOCRED ASSESSORIA DE GESTAO DE RISCO S/S LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIZ LOMBARDI - SP3023600A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INFOCRED ASSESSORIA DE GESTAO DE RISCO S/S LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIZ LOMBARDI - SP3023600A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: INFOCRED ASSESSORIA DE GESTAO DE RISCO S/S LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIZ LOMBARDI - SP3023600A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5014893-26.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INFOCRED ASSESSORIA DE GESTAO DE RISCO S/S LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUIZ LOMBARDI - SP3023600A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, **serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.



II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020689-88.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: GLAUCIA LORENZO VON UHLENDORFF  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA GOUVEIA JORGE - SP172669-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da correção dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela Taxa Referencial (TR), até o julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Nesse passo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020747-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A  
AGRAVADO: JOSE ANGELINO SOARES NETO

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por RUMO MALHA PAULISTA S/A em face de decisão que revogou liminar de reintegração de posse de área pertencente a Agravante, contida no km 114+400 ao lado esquerdo da ferrovia na cidade de São Vicente/SP, com fundamento na desídia da Agravante em dar cumprimento à referida decisão proferida no ano de 2015.

O pedido de antecipação da tutela recursal restou indeferido (ID 89965854).

A Agravante interpôs Agravo Interno (Id 90463269).

Sobreveio notícia de prolação de sentença na ação de origem (ID 97544842).

**É a síntese do necessário.**

Diante da prolação de sentença na ação de origem, resta configurada a perda superveniente do objeto do presente recurso, motivo pelo qual, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC, declaro prejudicado o presente Agravo de Instrumento.

Intimem-se.

Tudo cumprido, dê-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026512-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: THATIANE CRISTINA LIMA MARCILIO DA CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA ROSA RUIZ LOPES BISMARA - SP184440  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por THATIANE CRISTINA LIMA E OUTRO contra a decisão que indeferiu a tutela provisória de urgência requerida com a finalidade de suspensão de leilão de imóvel objeto de financiamento imobiliário junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que a consolidação do imóvel foi ilegal porque houve purgação da mora antes da sua efetivação, mediante o pagamento dos boletos de acordo firmado com a CEF.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório. Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico a presença da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, verifica-se da documentação acostada à petição inicial que o requerimento de consolidação da propriedade do imóvel ocorreu em 08/11/2018 (Id18755873). Todavia, havia sido celebrado um acordo para purgação da mora, com os Agravantes, mediante a emissão de boletos com vencimentos em 17/09/2018 e 18/10/2018 (Id18758880 e 18758881), os quais foram quitados pelos Agravantes.

Assim, em princípio, verifica-se que houve purgação da mora antes da consolidação da propriedade.

Com relação ao perigo de dano, fica evidenciado, na medida em que poderá haver arrematação do imóvel em leilão.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo ao recurso, para suspender os efeitos do leilão já realizado até julgamento do presente recurso.

Comunique-se ao Juízo de origem para cumprimento.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026583-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE PARAFUSOS ELBRUS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO MACEDO - SP82988

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por INDÚSTRIA DE PARAFUSOS ELBRUS LTDA. contra a decisão que indeferiu liminar de sustação de protesto.

Sustenta a agravante, em síntese, que recebeu 4 (quatro) avisos de protesto do 7º Cartório de Protestos da Capital, cobrando-lhe valores de R\$ 7.832,77; R\$ 1.004.087,43; R\$ 1.051.550,21; e R\$ 1.819.459,62, com vencimentos em 18/08/2019, referentes às CDA's nºs 8059600632109; 80303001613; 80399000524; e 8039900525.

Relata que todas as CDA's já foram objetos de processos de execução fiscais, a saber:

“a) CDA nº 8059600632109 (doc.02), do valor R\$ 7.832,77, foi objeto de execução fiscal de nº 050243114.1999.4.03.6182, que se processou perante o Juízo da 3ª Vara das Execuções Fiscais da Capital, e teve declarada sua “Baixa definitiva em 17/02/2006, ou seja, há mais de 13 ( treze anos). Portanto, há evidência de que o débito levado a protesto é inexigível, porquanto já decorrido mais de 13 anos após r. decisão que declarou sua baixa definitiva.

b) CDA nº 80303001613, do valor de R\$ 1.004.087,43, foi objeto de execução fiscal de nº 0068430.58.2003.4.03.6182 que se processou perante o Juízo da 11ª Vara das Execuções Fiscais da Capital. Essa execução foi julgada extinta por R. Sentença proferida pelo Juízo em 12/08/2015 já transitada em julgado.

c) CDA nº 80399000524, do valor de R\$ 1.051.550,21, foi objeto de execução fiscal de nº 0045095-49.1999.4.03.6182, e teve declarado o seu arquivamento em 02/04/2004, ou seja, há mais de 15 anos, Portanto, há evidência de que o débito levado a protesto é inexigível, porquanto já decorrido mais de 15 anos após r. decisão que determinou o arquivamento da execução 02/04/2004.

d) CDA nº 8039900525, do valor de R\$ 1.819.459,62, foi objeto de execução fiscal de nº 0045096-34.1999.4.03.6182, que se processou perante o Juízo da 2ª Vara das Execuções Fiscais da Capital. Essa execução foi arquivada por determinação do Juízo em 03/09/2010, portanto, há mais de 09 anos, tomando-se, assim, inexigível o título.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Comefeito, conforme consignado na decisão recorrida:

“Quanto à CDA nº 8059600632109, verifica-se, nos autos da Execução Fiscal nº 0502431-14.1999.4.03.6182, que foi declinada a competência para a Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações relativas às penalidades administrativas. Não verifico, assim, que houve suspensão ou extinção do crédito tributário.

Quanto à CDA nº 80303001613, consta, nos autos da ação nº 0068430-58.2003.4.03.6182, que, na data do ajuizamento da ação, ocorrida em 01/12/2003, as dívidas se encontravam com a exigibilidade suspensa, diante da concessão de parcelamento do débito em 30/11/2003, com rescisão em 13/09/2006. Assim, a ação foi extinta sem julgamento de mérito, por estar a União impedida de ajuizar o executivo fiscal.

Quanto à CDA nº 80399000524, consta, nos autos da ação nº 0045095-49.1999.4.03.6182, que a ação de execução fiscal foi suspensa no ano de 2004 até o término do parcelamento administrativo.

Quanto à CDA nº 8039900525, verifica-se, nos autos de nº 0045096-34.1999.4.03.6182, que também houve parcelamento do crédito tributário, motivo pelo qual os autos fiscais foram remetidos ao arquivo sobrestados, no ano de 2010”.

Posteriormente, nos embargos de declaração, acrescentou-se que:

“Com relação à CDA nº 8059600632109, objeto dos autos da Execução Fiscal nº 0502431-14.1997.403.6182, que foi declinada a competência para a Justiça do Trabalho, conforme documento juntado pela União no id 22373676, verifica-se que houve adesão ao PAES (Lei nº 10.684/2003), quando, então, foi suspensa a exigibilidade do crédito tributário. Vê-se que o parcelamento foi rescindido em 13/09/2006 e, posteriormente, houve adesão à Lei nº 11.941/2009 com nova suspensão em 2011.

Por fim, consta que o débito foi agrupado em 2013 (INCLUSÃO NÚMERO AGRUPAMENTO) e em 2019 houve o protesto com a ocorrência: SELECIONADA CDA AUTOM, não sendo possível, somente com essa informação verificar se houve a prescrição intercorrente, considerando o agrupamento realizado, caso em que a Fazenda realiza o desmembramento para cobrar os créditos passíveis de serem exigíveis. Para tanto, é necessária ampla dilação probatória, com a verificação de todo o processo fiscal.

O mesmo ocorre com relação às demais CDAs (nº 80399000524 e nº 8039900525)”

De fato, a questão demanda dilação probatória incompatível com a cognição superficial necessária à concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indeferido** o pedido de tutela antecipada recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BRUNO LEONARDO ASSIS DE ALENCAR  
REPRESENTANTE: SIBILA ASSIS DE ALENCAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA NAVARRO - SP99168,  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BRUNO LEONARDO ASSIS DE ALENCAR  
REPRESENTANTE: SIBILA ASSIS DE ALENCAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA NAVARRO - SP99168,  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bruno Leonardo Assis de Alencar, representado por sua curadora Sibila Assis Alencar, contra decisão que, em sede de ação de concessão de pensão por morte, indeferiu tutela de urgência.

Sustenta a parte agravante que faz jus ao recebimento de pensão por morte em decorrência do óbito (na data de 07/09/2017) de seu genitor, que era servidor aposentado pelo Ministério da Saúde. Alega, ainda, que, em 2011, foi decretada sua interdição civil, sendo declarado absolutamente incapaz para exercer pessoalmente os atos da vida civil. Neste contexto, aduz que era dependente econômico de seu pai, sendo necessário o recebimento da pensão.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada.

Neste E. Tribunal, foi deferida a antecipação da tutela (ID 69518620).

Com contraminuta (ID 71817820).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 89851953).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000969-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BRUNO LEONARDO ASSIS DE ALENCAR  
REPRESENTANTE: SIBILA ASSIS DE ALENCAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA NAVARRO - SP99168,  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em tela, a questão cinge-se quanto ao recebimento de pensão por morte em virtude da incapacidade do agravante, que é interdito.*

*Necessário frisar que os benefícios de natureza previdenciária são regidos pelas leis vigentes à época do óbito do instituidor. Pelos documentos acostados aos autos, constata-se que o falecimento ocorreu em setembro de 2017, sendo regido pela Lei 8.112/90:*

*Art. 215. Por morte do servidor, os dependentes, nas hipóteses legais, fazem jus à pensão por morte, observados os limites estabelecidos no inciso XI do caput do art. 37 da Constituição e no art. 2º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004.*

*Art. 217. São beneficiários das pensões:*

*I - o cônjuge;*

*II - o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato, com percepção de pensão alimentícia estabelecida judicialmente*

*III - o companheiro ou companheira que comprove união estável como entidade familiar;*

***IV - o filho de qualquer condição que atenda a um dos seguintes requisitos:***

*a) seja menor de 21 (vinte e um) anos;*

*b) seja inválido;*

*c) tenha deficiência grave; ou*

*d) tenha deficiência intelectual ou mental, nos termos do regulamento;*

*V - a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor; e*

*VI - o irmão de qualquer condição que comprove dependência econômica do servidor e atenda a um dos requisitos previstos no inciso IV.*

*Compulsando os autos, verifica-se que a parte juntou aos autos documentos que comprovam a sua interdição (ID 24594155, 24594180), ocorrida antes do falecimento do genitor, bem como, que consta como dependente de seus pais (sentença do divórcio-ID 24599593, comprovantes do imposto de renda em que consta que o agravante é dependente de sua genitora- ID 24599587 e que o genitor realizava pagamentos para a curadora do agravante – 24594181 e 24599583). Desta feita, verifico que há indícios suficientes que autorizam o pagamento de pensão por morte.*

*Neste cenário, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.*

*Diante do exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal."*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. DEPENDENTE INTERDITADO. INTERDIÇÃO OCORRIDA ANTES DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA FINANCEIRA COMPROVADA. DEMONSTRADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA. RECURSO PROVIDO.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bruno Leonardo Assis de Alencar, representado por sua curadora Sibila Assis Alencar, contra decisão que, em sede de ação de concessão de pensão por morte, indeferiu tutela de urgência.
2. Sustenta a parte agravante que faz jus ao recebimento de pensão por morte em decorrência do óbito (na data de 07/09/2017) de seu genitor, que era servidor aposentado pelo Ministério da Saúde. Alega, ainda, que, em 2011, foi decretada sua interdição civil, sendo declarado absolutamente incapaz para exercer pessoalmente os atos da vida civil. Neste contexto, aduz que era dependente econômico de seu pai, sendo necessário o recebimento da pensão.
3. No caso, a questão cinge-se quanto ao recebimento de pensão por morte em virtude da incapacidade do agravante, que é interditado.
4. Os benefícios de natureza previdenciária são regidos pelas leis vigentes à época do óbito do instituidor.
5. Pelos documentos acostados aos autos, constata-se que o falecimento ocorreu em setembro de 2017, sendo regido, portanto, pela Lei 8.112/90 (artigos 215 e 217).
6. Compulsando os autos, verifica-se que a parte juntou aos autos documentos que comprovam a sua interdição, ocorrida antes do falecimento do genitor, bem como, que consta como dependente de seus pais (sentença do divórcio, comprovantes do imposto de renda em que consta que o agravante é dependente de sua genitora e que o genitor realizava pagamentos para a curadora do agravante). Desta feita, há indícios suficientes que autorizam o pagamento de pensão por morte.
7. Neste cenário, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, vislumbra-se a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, quais sejam, a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.
8. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023635-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VALE DO TAQUARAL COM DE MADEIRAS E PREST DE SERV LTDA - ME, JOSE PAULINO VILAS BOAS



OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em exceção de pré-executividade de execução fiscal.

Preliminarmente, impende destacar que, sobre a instrução do agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

*Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;*

*III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.*

*§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.*

[...]

*§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.*

[...]

*In casu*, verifica-se que as cópias da decisão agravada (ID 1460249 p. 8-9) e da resposta da exequente em relação a exceção de pré-executividade encontram-se incompletas (ID 1460239 p. 17-18).

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, e 1.007 e §§, do CPC, determino à parte agravante que promova a regularização do agravo de instrumento, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021807-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABCDASSESSORIA E REPRESENTACAO EM INFORMATICA E SERVICOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS EM GERAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021807-39.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABCDASSESSORIA E REPRESENTACAO EM INFORMATICA E SERVICOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS EM GERAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073

OUTROS PARTICIPANTES:

## **RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos correpondentes no polo passivo da lide.

A agravante alega, em síntese, configurada a dissolução irregular através da certidão de oficial de justiça, bem como há documentos colacionados demonstrando que o corresponsável é o sócio-administrador da sociedade desde 1984.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021807-39.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABCDASSESSORIA E REPRESENTACAO EM INFORMATICA E SERVICOS DE PROCESSAMENTO DE DADOS EM GERAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE AZEVEDO CAMARGO - SP239073  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):**

Inicialmente, no que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, como parte devedora na execução fiscal, aquele que figurar como gerente ou administrador poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma o previsto no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN.

Ademais, ainda que se considere o mero inadimplemento por força do risco do negócio, bem como o simples atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os indivíduos com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular devidamente comprovada por meio de diligência realizada por oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte de sócios gerentes/ administradores da empresa.

Com efeito, a ausência de quitação tributária não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do quadro societário. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou estatuto da empresa (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Desta feita, na hipótese de o gerente/administrador ter provocado o encerramento da pessoa jurídica descumprindo o dever formal para atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*In casu*, restou comprovada ter sido a sociedade dissolvida irregularmente, conforme certidão negativa do oficial de justiça (ID 5438707), datada de 08/09/2015, legitimando a inclusão no polo passivo do executivo fiscal dos sócios gerentes ou administradores, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Observa-se que a jurisprudência da Corte Superior tem se posicionado no sentido de que é possível o redirecionamento em face das pessoas físicas que deram causa à extinção ilegal, independentemente da data de ingresso no quadro societário da executada:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. CONDIÇÃO: EXERCÍCIO DA ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE, NO MOMENTO DA SUA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL, POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*I. Trata-se de Agravo interno, interposto contra decisão publicada em 12/08/2016, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.*

*II. A jurisprudência da Segunda Turma do STJ, até recentemente, orientava-se no sentido de que a autorização judicial do redirecionamento de execução Fiscal, em face de sócio -gerente, estaria subordinada a dois requisitos cumulativos: a) que o referido sócio -gerente tivesse exercido o encargo, ao tempo em que se deu o inadimplemento do tributo; b) que o referido sócio -gerente tivesse permanecido no exercício do encargo, durante a dissolução irregular da sociedade.*

*III. Entretanto, a Segunda Turma do STJ veio a alterar, em parte, esse entendimento, de modo a condicionar a responsabilização pessoal de sócio -gerente a um único requisito, ou seja, encontrar-se o referido sócio no exercício da administração da sociedade, no momento da sua dissolução irregular.*

*IV. Nos termos do mencionado precedente inovador, "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito" (STJ, REsp 1.520.257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/06/2015).*

*V. Com efeito, a Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento dos EAg 1.105.993/RJ (Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 01/02/2011), firmou o entendimento de que "o redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução".*

*VI. Nos presentes autos, que versam sobre Embargos à execução Fiscal, ao manter a sentença de procedência do pedido inicial, a fim de excluir o autor da ação, ora agravado, do polo passivo da execução, ao fundamento de ausência de elementos a indicar a sua permanência no quadro social da sociedade empresária executada, quando da dissolução irregular da referida sociedade, o Tribunal de origem não afrontou o art. 135, III, do CTN, tampouco a Súmula 435/STJ. Pelo contrário, observou a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte.*

*VII. Aplica-se, ao caso, o entendimento consolidado na Súmula 83 desta Corte, in verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". O referido enunciado aplica-se também aos recursos interpostos com base na alínea a do permissivo constitucional.*

*VIII. Agravo interno improvido.*

*(STJ, AgInt no REsp 1609232/SC, 2ª Turma, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 15/02/2017).*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO -GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A Segunda Turma do STJ, por ocasião da apreciação do REsp 1.520.257/SP, firmou entendimento de que o redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade ou de sua presunção, deve recair sobre o sócio -gerente que se encontrava no comando da entidade no momento da dissolução irregular ou da ocorrência de ato que presuma a sua materialização, nos termos da Súmula 435/STJ, sendo irrelevantes a data do surgimento da obrigação tributária (fato gerador), bem como o vencimento do respectivo débito fiscal.*

2. Ademais, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto ou, no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

3. Verifica-se que o acórdão ora combatido decidiu em consonância com o entendimento desta Casa de que a transferência de responsabilidade pela dissolução irregular ou pela prática de ato presumidor de sua ocorrência, nos termos do art. 135, III, do CTN, em sintonia com a Súmula 435 do STJ, deve recair sobre os sócio s-gerentes (gestores) que ostentavam essa qualidade no momento da prática de referido ato (dissolução irregular) ou de outro apto a presumir sua ocorrência, independentemente da data da ocorrência do fato gerador do tributo ou da data de vencimento desta exação.

4. Agravo Interno não provido. (g.n.).

(STJ, AgInt no AREsp 632520/SC, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03/03/2017).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO -GERENTE QUE EXERCIU ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19; 50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.

**3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.**

4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. (g.n.).

(STJ, REsp 1.520.257/SP, 2ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 23/06/2015).

Entretanto, inexistente nos autos documentação a respaldar o pleito fazendário. Em resposta à consulta, a Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP informa que não há registro da executada, se trata provavelmente de sociedade simples/associação particular, cuja competência de registro é do Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

Não foi carreado qualquer outro meio capaz de evidenciar inequivocamente a natureza jurídica da devedora e quais são seus representantes legais à época do fato gerador ou da dissolução irregular. A legislação e jurisprudência pátrias são claras ao exigir que haja prova de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos e, constatada a prática, que se responsabilize aquele que representava legalmente ao tempo do fato gerador do tributo cobrado ou configurada o encerramento não regular das atividades empresariais/comerciais.

Desta feita, irretocável o r. *decisum* recorrido, o qual deve ser mantido em sua íntegra.

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PROVAS A EMBASAR O PLEITO FAZENDÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Inicialmente, no que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, como parte devedora na execução fiscal, aquele que figurar como gerente ou administrador poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma o previsto no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional-CTN.
2. Ademais, ainda que se considere o mero inadimplemento por força do risco do negócio, bem como o simples atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os indivíduos com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular devidamente comprovada por meio de diligência realizada por oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte de sócios gerentes/ administradores da empresa. Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça – STJ. Precedentes.
3. Inexiste nos autos documentação a respaldar o pleito fazendário. Em resposta à consulta, a Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP informa que não há registro da executada, se trata provavelmente de sociedade simples/associação particular, cuja competência de registro é do Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.
4. Não foi carreado qualquer outro meio capaz de evidenciar inequivocamente a natureza jurídica da devedora e quais são seus representantes legais à época do fato gerador ou da dissolução irregular. A legislação e jurisprudência pátrias são claras ao exigir que haja prova de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos e, constatada a prática, que se responsabilize aquele que representava legalmente ao tempo do fato gerador do tributo cobrado ou configurada o encerramento não regular das atividades empresariais/comerciais.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000396-71.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA MORAES DIAS - SP378151-A  
AGRAVADO: ANA MARIA DE SOUZA SALES ALLODI  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE COTRIM GIALLUCA - SP158923  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** contra sentença que antecipou os efeitos da tutela para determinar a revisão de contrato de mútuo, nos seguintes termos (Num. 379608):

“(…)

### 3. DISPOSITIVO

*Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar a Caixa Econômica Federal a revisar o contrato de mútuo (fls. 102/116) de modo a (a) aplicar a taxa mensal de juros de 1,4573% correspondente à taxa anual de 18,96%, e (b) limitar a prestação mensal a 50% dos rendimentos da autora.*

*Defiro parcialmente o requerimento de tutela antecipada para determinar à Caixa que efetue a revisão do contrato no prazo de 30 (trinta) dias.*

*Ante a sucumbência mínima da CEF, condeno a autora a pagar honorários advocatícios, correspondente a 10% do valor da causa, sendo que a exigibilidade ficará suspensa, vez que é beneficiária de justiça gratuita.*

(…)”.

Sustenta a agravante que, celebrado o contrato com observância de todos os pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos. Diz que a autora não alegou quaisquer acontecimentos extraordinários, anormais ou imprevisíveis para permitir a rescisão ou a revisão contratual.

Entende que a alegada diminuição da renda da agravada em virtude do falecimento de seu marido, não enseja alteração do contrato ou do valor das parcelas, por ausência de amparo legal.

Afirma, ainda, que juntou os documentos utilizados para a composição de renda, para fins de concessão do empréstimo em questão, mas o fez em envelopes lacrados, a fim de preservar o sigilo bancário, não se sustentando a afirmação de que teria deixado de apresentá-los. Alega que, de todo modo, a concessão do referido empréstimo independe de análise de renda.

Reconheci a ocorrência de prevenção em razão da anterior distribuição do Agravo de Instrumento nº 0028280-68.2014.4.03.0000 (Num. 381049 e 402138).

Determinei a intimação da parte agravada “para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC, ocasião em que deverá comprovar documentalmente o valor dos proventos de aposentadoria que recebia à época da celebração do contrato e, ainda, que era esta sua única fonte de renda” (Num. 503300).

A parte se manifestou e trouxe documentos (Num. 614603, 614608, 614613, 614618, 614620 e 614626).

É o relatório. **Decido.**

Inicialmente, cumpre consignar ser incabível a interposição de agravo de instrumento contra sentença, por expressa previsão legal, já que, neste caso, o recurso cabível é inequivocamente o de apelação, nos termos do art. 1.009, caput, do Código de Processo Civil de 2015, já vigente ao tempo da interposição do presente recurso.

Não obstante, verifico que a CEF interpôs recurso de apelação contra esta mesma sentença por meio de petição protocolada em 03/02/2017 (fl. 397 dos autos físicos – processo originariamente autuado sob o nº 0003075-86.2014.4.03.6127, que, após digitalização, recebeu o número 5001168-49.2018.4.03.6127), distribuída à minha Relatoria e no bojo da qual não formulou qualquer pedido de antecipação de tutela recursal.

Sendo assim, a mera negativa de seguimento ao presente recurso importaria em efetivo prejuízo à CEF, já que teria de aguardar a apreciação dos recursos de apelação interpostos por ela e pela autora, sem, no entanto, a possibilidade de antecipação da tutela recursal.

Desta forma, e não havendo prejuízo processual a quaisquer das partes, recebo o presente recurso como pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos do art. 1.012, §§ 3º e 4º do CPC/2015, *verbis*:

**Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.**

**§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:**

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

**V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;**

*VI - decreta a interdição.*

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

**§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:**

**I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;**

**II - relator, se já distribuída a apelação.**

**§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.**

Quanto ao pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, tenho que não comporta provimento.

Com efeito, o Juízo de Origem decidiu fundamentadamente, em cognição exauriente, pelo direito da autora de ver recalculadas as prestações do contrato de mútuo, limitadas a 50% (cinquenta por cento) de sua renda mensal, por formar o seu convencimento no sentido de que a CEF levou em consideração a renda do marido da autora para fins de composição de renda familiar – e, portanto, da concessão do empréstimo -, sendo certo que a requerente alega que, com a morte de seu cônjuge, teve efetiva redução de renda.

Do mesmo modo, decidi o Juízo, com base em laudo pericial, que “a taxa de juros prevista no contrato corresponde a uma taxa mensal de 1,4573%, inferior a que foi cobrada pela Caixa, o que gerou uma diferença de R\$ 18.051,10”, razões pelas quais determinou que fosse aplicada esta taxa às prestações do contrato de mútuo e limitou a prestação mensal à metade dos rendimentos da autora (Num. 379608).

Desta forma, embora o mérito da causa ainda esteja pendente de apreciação pela Primeira Turma deste Tribunal, que o fará quando analisar as apelações interpostas contra a sentença ora impugnada, o certo é que está demonstrada a probabilidade do direito da parte autora, justificando-se a antecipação de tutela concedida em sentença.

Do mesmo modo, tenho por presente o perigo de dano à parte autora, que demonstrou ter por única fonte de renda os proventos de aposentadoria, da ordem de R\$ 2.098,58 mensais, de sorte que sequer lhe seria possível pagar os valores que a CEF vinha cobrando em razão do contrato de mútuo em questão, de R\$ 5.614,79 quando do ajuizamento da ação (Num. 4467690 – pág. 2 do processo nº 5001168-49.2018.4.03.6127).

De outro giro, a CEF não logrou demonstrar “a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação”, mormente porque, em se decidindo pela improcedência do pedido, ser-lhe-á lícita a cobrança dos valores previstos originalmente no contrato em questão, pelos meios adequados a tanto.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

**À Subsecretaria: retifique-se a autuação para alterar a classe judicial do presente feito, de “Agravo de Instrumento” para “PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357)”. Semprejuízo, associe-se este processo ao de número 5001168-49.2018.4.03.6127.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de Origem, com as cautelas de praxe.

**São Paulo, 3 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013931-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A

AGRAVADO: LEANDRO MOREIRA DE CARVALHO, DAIANE DOS SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A



OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013931-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A

AGRAVADO: LEANDRO MOREIRA DE CARVALHO, DAIANE DOS SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face da r. decisão que, em sede de “*ação anulatória c/c pedido de tutela de urgência antecedente*”, deferiu parcialmente o pedido de tutela de urgência determinando a suspensão dos efeitos do leilão realizado em 08/07/2017 (1ª praça), em caso de arrematação, e a suspensão o leilão do imóvel designado para o dia 22/07/2017 (2ª praça).

A agravante sustenta, em síntese, que a consolidação da propriedade do imóvel objeto do contrato firmado entre as partes ocorreu em março/2016, diante da inadimplência dos agravados e da ausência de purgação da mora. Afirma que a suspensão dos leilões viola o procedimento previsto na Lei nº 9.514/97, bem como o contrato firmado entre as partes.

Nesse contexto, pugna pela reforma da r. decisão, a fim de que seja viabilizada a alienação do imóvel objeto do contrato, bem como, em caráter alternativo/sucessivo, seja determinado o pagamento da integralidade do débito executado e das despesas da execução extrajudicial.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013931-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A

AGRAVADO: LEANDRO MOREIRA DE CARVALHO, DAIANE DOS SANTOS CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No tocante ao direito de purgar a mora posteriormente à consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor, o C. STJ tem entendimento de que, mediante previsão do art. 39 da Lei nº 9.514/97, é aplicável o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, de modo de que é possível a purgação até a realização do último leilão, data da arrematação, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n° 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015).*

*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N° 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N° 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n° 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei n° 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei n° 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1°, da Lei n° 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei n° 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei n° 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei n° 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201401495110, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 18/11/2014, DJe 25/11/2014).*

*HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI N° 9.514/97; 34 DO DL N° 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL n° 70/99 à Lei n° 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei n° 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei n° 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei n° 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor: Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei n° 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201303992632, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 03/06/2014, DJe 18/06/2014).*

Para tanto, é necessário que o agravante proceda ao depósito dos valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora.

É a previsão do art. 34, do Decreto n° 70/66:

*Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:*

*I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;*

*II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Assim, também, a previsão do artigo 50, §§1º e 2º, da Lei nº 10.921/2004:

*Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.*

*§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.*

*§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.*

Com a edição da Lei nº 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei nº 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”, *in verbis*:

*Art. 39. As operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei: (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)*

*I - não se aplicam as disposições da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;*

*II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)*

Ocorre que esta C. Turma já decidiu que o marco para a aplicação do novel dispositivo é a consolidação da propriedade fiduciária que, no caso dos autos, ocorreu anteriormente, em 09/03/2016.

Nesse sentido:

**CIVIL. SFH. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO OBJETIVANDO SUSPENSÃO DE LEILÃO E APRESENTAÇÃO DE EXTRATO DETALHADO E ATUALIZADO DO DÉBITO. PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 13.465/17. MUTUÁRIO. DIREITO DE PREFERÊNCIA.**  
**1. A Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39, inciso II, a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Como o artigo 34 do referido decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, assegura-se ao devedor a possibilidade de purgar a mora, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade. 2. A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465, publicada em 06.09.2017, ao inserir o § 2º-B no artigo 27 da Lei nº 9.514/97. 3. Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos. 4. Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal. 5. Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97. 6. No caso, a consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária foi averbada na matrícula do imóvel em 08.07.2014 (fl. 79), portanto, antes da vigência do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, de modo que é lícito ao mutuário purgar a mora. 9. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-05.2015.4.03.6331/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 26/06/2018, Pub. D.E. 11/07/2018) negritei.**

Tendo em vista que, conforme analisado na decisão agravada, o agravado pretende dar continuidade ao contrato, informando que possui meios para purgar integralmente a mora.

Dessa forma, tendo em vista o pedido do agravado para purgar a mora, deverá depositar judicialmente os valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, até a data da purgação da mora, para manutenção da suspensão do leilão.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o pagamento do valor da dívida com a finalidade de purgar a mora, mantendo a suspensão do leilão, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. MORADO DEVEDOR. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO ATÉ A ARREMATACÃO. SUSPENSÃO DE LEILÃO. PAGAMENTO INTEGRAL DA DÍVIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. No tocante ao direito de purgar a mora posteriormente à consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor, o C. STJ tem entendimento de que, mediante previsão do art. 39 da Lei nº 9.514/97, é aplicável o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, de modo de que é possível a purgação até a realização do último leilão, data da arrematação.

2. Para tanto, é necessário que o agravante proceda ao depósito dos valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora.

3. É a previsão do art. 34, do Decreto nº 70/66: *Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:*

*I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;*

*II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

4. Assim, também, a previsão do artigo 50, §§1º e 2º, da Lei nº 10.921/2004: *Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.*

*§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.*

*§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.*

5. Com a edição da Lei nº 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei nº 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 passaram a ser aplicáveis “exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca”

6. Ocorre que esta C. Turma já decidiu que o marco para a aplicação do novel dispositivo é a consolidação da propriedade fiduciária que, no caso dos autos, ocorreu anteriormente, em 09/03/2016.

7. Tendo em vista que, conforme analisado na decisão agravada, o agravado pretende dar continuidade ao contrato, informando que possui meios para purgar integralmente a mora.

8. Dessa forma, tendo em vista o pedido do agravado para purgar a mora, deverá depositar judicialmente os valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, até a data da purgação da mora, para manutenção da suspensão do leilão.

9. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar o pagamento do valor da dívida com a finalidade de purgar a mora, mantendo a suspensão do leilão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000011-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GISELA MARIA GODOY

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIB GERALDO JABUR - SP11896

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 248/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000011-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GISELA MARIA GODOY  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIB GERALDO JABUR - SP11896  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gisela Maria Godoy contra decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Requer a concessão de liminar determinando de pronto ao Juízo de 1º (primeiro) grau que não dê andamento regular no feito até o julgamento do agravo de instrumento, requerendo, por fim a extinção desta lide.

Indeferida liminar requerida, a CEF deixou de oferecer contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000011-55.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GISELA MARIA GODOY  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADIB GERALDO JABUR - SP11896  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O novo Código de Processo Civil, reproduzindo normas já consagradas no código de 1973, prevê a possibilidade de extinção do processo sem julgamento de mérito, entre outras hipóteses, quando o processo ficar parado durante mais de um ano por negligência das partes (art. 485, II do novo CPC), ou quando, por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias (art. 485, III do novo CPC).

Em ambas as hipóteses, porém, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de cinco dias (art. 485, § 1º do novo CPC). A norma em questão tem o intuito de proteger a parte que pode ser prejudicada pela negligência de seu patrono, dando-lhe a oportunidade de tomar as providências que achar necessárias para evitar a extinção do feito em virtude das aludidas hipóteses.

Nestas circunstâncias, em que pese o requerimento da agravante estar ancorado no teor da Súmula 240 do STJ, não restam atendidos os requisitos dos artigos 485, II e III do novo CPC.

É de se ressaltar que não houve arguição de decadência ou prescrição do fundo do direito, tampouco prescrição da pretensão executória ou intercorrente. Ademais, a condução do processo pelo juízo de origem se coaduna com a previsão do art. 139, VI do novo CPC, não cabendo a esta Turma precipitar a extinção do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 485, II, III, § 1º DO NOVO CPC. SÚMULA 240 DO STJ. ART. 139, VI DO NOVO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O novo Código de Processo Civil, reproduzindo normas já consagradas no código de 1973, prevê a possibilidade de extinção do processo sem julgamento de mérito, entre outras hipóteses, quando o processo ficar parado durante mais de um ano por negligência das partes (art. 485, II do novo CPC), ou quando, por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias (art. 485, III do novo CPC).

II - Em ambas as hipóteses, porém, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de cinco dias (art. 485, § 1º do novo CPC). A norma em questão tem o intuito de proteger a parte que pode ser prejudicada pela negligência de seu patrono, dando-lhe a oportunidade de tomar as providências que achar necessárias para evitar a extinção do feito em virtude das aludidas hipóteses.

III - Nestas circunstâncias, em que pese o requerimento da agravante estar ancorado no teor da Súmula 240 do STJ, não restam atendidos os requisitos dos artigos 485, II e III do novo CPC.

IV - É de se ressaltar que não houve arguição de decadência ou prescrição do fundo do direito, tampouco prescrição da pretensão executória ou intercorrente. Ademais, a condução do processo pelo juízo de origem se coaduna com a previsão do art. 139, VI do novo CPC, não cabendo a esta Turma precipitar a extinção do feito.

V - Agravo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020226-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RICARDO STEFANELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A

AGRAVADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por RICARDO STEFANELLI contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança requerido com a finalidade de conferir o direito de aposentadoria ao Agravante independentemente do cumprimento de contraprestação decorrente do afastamento concedido para capacitação.

Sustenta o agravante, em síntese, que já cumpriu os requisitos do tempo e idade para a aposentadoria e que esta acometido de grave doença coronariana, devendo ser observada a dignidade da pessoa humana.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Comefeito, conforme consignado na decisão recorrida:

“o próprio parágrafo 5º, da Lei nº 8.112/91 dá a solução ao pleito do impetrante. Ou seja, apesar de a lei impor o cumprimento de contraprestação em razão do afastamento concedido para capacitação, autoriza-se a saída antecipada mediante ressarcimento dos valores dispendidos pela Administração com o aperfeiçoamento do servidor.

O que não se pode admitir é que a Administração dispense a permanência do servidor pelo período em que ficou afastado para capacitação, independentemente da devolução dos valores gastos, conforme pleiteia o impetrante.

(...)

Por outro lado, o fato de o autor possuir doença grave que, em tese, asseguraria, também, seu direito à aposentação, é argumento hábil a ensejar eventual pedido de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos lhe são próprios e serão objeto de análise pela Administração, não podendo, no entanto, servir de argumento para afastar o cumprimento da contraprestação legalmente imposta para concessão de outra espécie de benefício.”

De fato, é incontroverso o período de licença capacitação que deve ser compensado, seja financeiramente, seja mediante o cumprimento do tempo antes da aposentadoria, pelo Agravante, nos termos do art. 96-A da Lei nº 8.112/91.

A doença do agravante não justifica o afastamento dessa contraprestação porque, em tese, dá ensejo a outro tipo de aposentadoria, a qual depende de outros requisitos legais.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de tutela antecipada recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026586-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FREDERICO OPPIDO NETTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.



Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000117-39.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: PAULO THOMAS  
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000117-39.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
  
APELADO: PAULO THOMAS  
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por União Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a parte ré a pagar ao autor o valor relativo à conversão em pecúnia de (06) seis meses de licença especial a que faz jus, com base na última remuneração percebida em atividade, excluindo-se o respectivo período da base de cálculo do adicional de tempo de serviço e do adicional de permanência, se tal período influenciou na sua concessão, compensando-se os valores já recebidos a esse título.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a prescrição e a ausência de direito do autor em obter a conversão em pecúnia de licenças especiais não cumpridas.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000117-39.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PAULO THOMAS  
Advogado do(a) APELADO: ALCIR SILVA DE ALMEIDA - SP325773-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Decreto n.º 20.910/32 prevê a prescrição quinquenal para o ajuizamento das ações contra a Fazenda Federal em seu artigo 1º, *in verbis*:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Outrossim, a Súmula 85 do STJ dispõe que "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No caso concreto, a pretensão da parte autora exsurgiu quando de sua transferência para a reserva remunerada, em julho de 2017; a presente ação, por sua vez, foi ajuizada em fevereiro de 2018, em lapso inferior a 05 (cinco) anos, não restando configurada, portanto, a prescrição.

Sobre a licença especial, previa o artigo 68 da Lei n.º 6.880/80 que:

"Art. 68. licença especial é a autorização para o afastamento total do serviço, relativa a cada decênio de tempo de efetivo serviço prestado, concedida ao militar que a requeira, sem que implique em qualquer restrição para a sua carreira.

§ 1º A licença especial tem a duração de 6 (seis) meses, a ser gozada de uma só vez, quando solicitado pelo interessado e julgado conveniente pela autoridade competente, poderá ser parcelada em 2 (dois) ou 3 (três) meses.

§ 2º O período de licença especial não interrompe a contagem de tempo de efetivo serviço.

§ 3º Os períodos de licença especial não-gozados pelo militar são computados em dobro para fins exclusivos de contagem de tempo para a passagem à inatividade e, nesta situação, para todos os efeitos legais.

§ 4º A licença especial não é prejudicada pelo gozo anterior de qualquer licença para tratamento de saúde e para que sejam cumpridos atos de serviço, bem como não anula o direito àquelas licenças.

§ 5º Uma vez concedida a licença especial, o militar será exonerado do cargo ou dispensado do exercício das funções que exercer e ficará à disposição do órgão de pessoal da respectiva Força Armada, adido à Organização Militar onde servir."

Posteriormente, como advento da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, a licença especial foi extinta, ressalvado o direito adquirido até 29/12/2000, consoante o artigo 33 do referido diploma legal, *in verbis*:

"Art. 33. Os períodos de licença especial, adquiridos até 29 de dezembro de 2000, poderão ser usufruídos ou contados em dobro para efeito de inatividade, e nessa situação para todos os efeitos legais, ou convertidos em pecúnia no caso de falecimento do militar.

Parágrafo único. Fica assegurada a remuneração integral ao militar em gozo de licença especial."

No caso concreto, a parte autora ingressou na inatividade com mais de 34 (trinta e quatro) anos de serviço, de forma que não precisou utilizar da licença especial em dobro para a sua reserva. Nesse sentido, verifica-se que, ainda que tivesse optado pela utilização da licença especial para fins de aposentadoria, não gozou da referida licença e tampouco a computou em dobro quando da inativação, já que, à data da passagem para a reserva remunerada, possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo total de efetivo serviço.

Sendo assim, é devida a conversão da licença especial não gozada em pecúnia, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública, consoante posicionamento pacífico do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO ÂMBITO DESTES STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a orientação do STJ, no sentido de que "é devida ao servidor público aposentado a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, ou não contada em dobro para aposentadoria, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração" (AgInt no REsp 1570813/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016). 2. Agravo interno não provido."

(STJ, AIRES 2017.01.53510-1, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12/12/2017)

Ademais, a percepção do adicional por tempo de serviço e o adicional de permanência não afasta o direito à indenização, desde que o respectivo período seja excluído dos referidos adicionais, bem como sejam compensados os valores já recebidos a esse título.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EXCLUSÃO DO PERÍODO DE CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Aduz a agravante que o militar já percebe aumento no adicional por tempo de serviço, de forma que a conversão culminaria em dupla vantagem. 2. A Corte de Origem afastou a possibilidade de enriquecimento ilícito do militar ao determinar a exclusão do período no cálculo do adicional. Precedentes do STJ. 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AINTARESP 2017.03.21628-2, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24/05/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. 1. A controvérsia no recurso especial cinge-se sobre a possibilidade de conversão em pecúnia da licença prêmio não gozada, mas computada em dobro, porém, na hipótese de que a contagem de tempo de serviço não é relevante senão, apenas, para o percentual de adicional de tempo de serviço e de permanência (com a ressalva de que esses serão reajustados por ocasião do provimento jurisdicional). 2. Em hipótese como a dos autos, entende esta Corte Superior que o militar não auferiu a referida vantagem de maneira duplicada. Precedentes: REsp 1666525/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 16/06/2017; AgInt no REsp 1570813/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016. 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AIRES 2017.00.91001-7, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/02/2018)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. SERVIDOR MILITAR. RESERVA REMUNERADA. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA. PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA: POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DA INDENIZAÇÃO COM O ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, REFLEXO DO MESMO PERÍODO DA LICENÇA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelação da União contra sentença, nos seguintes termos: "(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido material da presente ação, e condeno a ré a pagar ao autor uma indenização equivalente a 6 (seis) meses de licença-prêmio, tendo por base a última remuneração recebida pelo mesmo na ativa, acrescido, esse valor, de correção monetária e de juros moratórios, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os períodos de licença prêmio em questão, contados em dobro, conforme o termo de opção de fl. 21, devem ser excluídos do tempo de serviço do autor e do percentual de adicional de tempo de serviço por ele recebido, e os valores pagos a esse título devem ser descontados e compensados quando do cálculo do valor devido por conta desta decisão. Declaro, ainda, que sobre o valor da indenização de que se trata, não deve incidir imposto de renda. Dou por resolvido o mérito da lide, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Diante da sucumbência mínima de parte do autor, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º e 86, § 1º, ambos do CPC/15. Sentença sujeira a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

2. Considerando que o desligamento do militar do serviço ativo ocorreu em julho de 2012, não há que falar em ocorrência da prescrição quinquenal no caso em análise, dada a propositura da presente ação em 02.07.2015.

3. O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que há direito a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. No mesmo sentido, a jurisprudência mais recente do STJ entende que a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia é possível, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. O mesmo entendimento é adotado para a licença especial do servidor militar.

4. O recebimento de adicional de tempo de serviço não elide o direito à conversão da licença especial em pecúnia, desde que o adicional por tempo de serviço correspondente ao período da licença especial seja compensado com esta indenização.

5. Isenção do imposto de renda: a matéria foi pacificada nas Cortes Superiores ao firmarem o entendimento no sentido de que o pagamento efetuado possui natureza indenizatória.

6. Apelação desprovida. Reexame Necessário desprovido."

(TRF3, AC 0007332-16.2015.4.03.6000, PRIMEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, DJe 24/05/2018)

Destarte, a parte autora faz jus à conversão da licença especial não gozada em pecúnia, excluído o período do adicional por tempo de serviço e do adicional de permanência, bem como descontados os valores pagos a este título.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O Decreto n.º 20.910/32 prevê a prescrição quinquenal para o ajuizamento das ações contra a Fazenda Federal em seu artigo 1º. Outrossim, a Súmula 85 do STJ dispõe que "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". No caso concreto, a pretensão da parte autora exsurgiu quando de sua transferência para a reserva remunerada, em 31/08/2012; a presente ação, por sua vez, foi ajuizada em 18/09/2015, em lapso inferior a 05 (cinco) anos, não restando configurada, portanto, a prescrição.

2. Sobre a licença especial, previa o artigo 68 da Lei n.º 6.880/80 que: "*Art. 68. licença especial é a autorização para o afastamento total do serviço, relativa a cada decênio de tempo de efetivo serviço prestado, concedida ao militar que a requeira, sem que implique em qualquer restrição para a sua carreira. (...) § 3º Os períodos de licença especial não-gozados pelo militar são computados em dobro para fins exclusivos de contagem de tempo para a passagem à inatividade e, nesta situação, para todos os efeitos legais*". Posteriormente, como advento da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, a licença especial foi extinta, ressalvado o direito adquirido até 29/12/2000, consoante o artigo 33 do referido diploma legal.

3. No caso concreto, a parte autora ingressou na inatividade com mais de 34 (trinta e quatro) anos de serviço, de forma que não precisou utilizar da licença especial em dobro para a sua reserva. Nesse sentido, verifica-se que não gozou da referida licença e tampouco a computou em dobro quando da inativação, já que, à data da passagem para a reserva remunerada, possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo total de efetivo serviço. Sendo assim, é devida a conversão da licença especial não gozada em pecúnia, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública. Precedentes.

4. A percepção do adicional por tempo de serviço e o adicional de permanência não afasta o direito à indenização, desde que o respectivo período seja excluído dos referidos adicionais, bem como sejam compensados os valores já recebidos a esse título. Precedentes.

5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009159-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SITEL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A, CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A

APELADO: SITEL DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A, ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009159-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SITEL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A, CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A

APELADO: SITEL DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A, ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009159-94.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SITEL DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A, CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A  
APELADO: SITEL DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO TARTARINI - SP149878-A, ALIPIO TADEU TEIXEIRA FILHO - SP310811-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênias ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "**§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.**".

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001313-39.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 260/3254



APELADO: MAF - LOCACAO COMERCIO E TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001313-39.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAF - LOCACAO COMERCIO E TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001313-39.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MAF - LOCACAO COMERCIO E TRANSPORTES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO BURTI JARDIM - SP126805-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispõe:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020554-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADEMAR CAMARDELLA SANTANNA FILHO, INDUSTRIA DE CABOS ELETRICOS PAULISTA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JUSTO PRIMO CARAVIERI - SP261917  
Advogado do(a) AGRAVADO: JUSTO PRIMO CARAVIERI - SP261917  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A parte agravante alega, em síntese, a ocorrência da dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, cabendo o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-administradores.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**Decido.**

No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontestável a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

Neste sentido:

**“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. POSSIBILIDADE SE VERIFICADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU INFRAÇÃO À LEI. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO PROVIDO.**

*1. Os pressupostos para configuração da responsabilidade do sócio da empresa devedora encontram-se no art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, a atribuição de responsabilidade tributária da pessoa jurídica de direito privado a terceiros (diretores, gerentes ou representantes) depende da verificação, no caso concreto, da prática de ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou seja, a responsabilidade decorre da prática de ato ilícito pelo terceiro, daí porque a mera inserção do nome do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica na CDA não autoriza de imediato o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa física. Uma outra conclusão que daí decorre, a meu ver, é que o ônus da prova do ilícito pelo terceiro (na hipótese do artigo 135, III, do CTN) é do exequente, já que a dívida executada é originalmente dívida da pessoa jurídica de direito privado, revelando-se excepcional a atribuição da responsabilidade a terceiro, a qual advém sempre do exame do caso concreto.*

*2. Esse entendimento está em consonância com a decisão proferida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276, onde se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8620/93, que determinou a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários da sociedade por quotas de responsabilidade limitada. No referido julgamento a Excelsa Corte assentou que "O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade".*

*3. Por outro lado, não se desconhece a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).*

*4. No entanto, no caso específico, o julgamento do recurso extraordinário nº 562276, realizado na sistemática do art. 543-B do Código Processo Civil, ocasião em que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93, trouxe nova sistemática quanto à possibilidade de inclusão dos sócios na execução fiscal, qual seja, a prova de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

5. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal: EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. ..EMEN: (RESP 1153119, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2010 DECTRAB VOL.:00200 PG:00042 LEXSTJ VOL.:00257 PG:00100 RDTAPET VOL.:00029 PG:00193 ..DTPB:.)

6. Portanto, o reconhecimento da corresponsabilidade dos sócios, pelo simples fato do nome constar da CDA, chega-se a conclusão que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre da aplicação aos créditos tributários-previdenciários pelo art. 13 da Lei 8620/93. Assim, fica demonstrada a existência de distinção no caso, em não seguir a jurisprudência do STJ quanto à inclusão dos sócios na execução fiscal (o nome do sócio constar da CDA), em respeito inciso VI do § 1º do artigo 489 do Novo CPC.

7. Outrossim, o mero inadimplemento da dívida tributária não é idôneo a configurar a ilicitude para fins de responsabilização dos sócios (Súmula 430 do STJ).

8. Por fim, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435.

9. No caso concreto, não há nenhum indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ou da prática de ato ilícito por parte do agravante. Portanto, embora conste o nome do sócio na certidão da dívida ativa (fl. 29), não logrou a Fazenda Pública comprovar a prática de ato com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos e tampouco a dissolução irregular da pessoa jurídica de direito privado para justificar a responsabilidade de terceiro.

10. Assim, a sentença deve ser reformada, pois inaplicável a permanência do sócio no polo passivo da execução.

11. Agravo de instrumento provido, para determinar a exclusão do polo passivo da execução fiscal, nos termos acima explicitados.”

(TRF3, AI N° 0009729-40.2014.4.03.0000/SP, QUINTA TURMA, Rel. Des. Fed. PAULO FONTES, DJe 24/11/2016)

No caso dos autos, a certidão do oficial de justiça constata que a empresa devedora não se encontra em atividade em seu domicílio fiscal, atraindo, assim, o quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ, *in verbis*:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Desta feita, considerando que os agravados constam no registro da JUCESP como sócios-administradores da empresa devedora, devem ser integrados ao polo passivo da execução fiscal.

Ademais, conforme documento acostado aos autos, as pessoas indicadas figuraram como administradores da executada, concomitantemente, no período dos fatos gerados e da constatação de dissolução irregular, não se vislumbrando possível conflito com o quanto seja decidido pelo C. STJ, sob o regime de recursos repetitivos, em relação ao tema 981.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 5000573-36.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ESTIVA REFRATARIOS ESPECIAIS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: OSVALDO MARCHINI FILHO - SP1528330A, ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000573-36.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTIVA REFRATARIOS ESPECIAIS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: OSVALDO MARCHINI FILHO - SP1528330A, ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000573-36.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroativa para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*



*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026398-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PRACTICAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME, ROGERIO PRAGLIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER PEREIRA MENDES - SP228224-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER PEREIRA MENDES - SP228224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Rogério Praglioli e Practical Comércio Importação e Exportação Ltda, em face da r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega-se, em síntese, a adequação da via eleita para discutir a impossibilidade da inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, a comprovação de quitação do débito executando, bem como, a exorbitância dos valores cobrados a título de juros e multa.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca, a probabilidade do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A parte agravante limita-se a mencionar que poderá sofrer constrição patrimonial caso a execução tenha prosseguimento, sem esclarecer qual seria o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo.

Note-se que as consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes, por si só, para justificar a concessão de efeito suspensivo a recurso que originariamente não o tem.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...) (AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013).*

A ausência de um dos requisitos – *perigo de dano* – já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002531-32.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEEDER INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002531-32.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEEDER INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## **RELATÓRIO**

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002531-32.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEEDER INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "**§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatável para todo o ano calendário.**".

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026244-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra a decisão que deferiu tutela provisória em ação ajuizada por LEONOR DO CARMO REZENDE para determinar a reinclusão da Agravada no plano de assistência médico-hospitalar do SISAU (FUNSA), na condição de dependente de seu filho Rubinaldo Resende, Sargento da Aeronáutica”

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a agravada não preenche os requisitos para manutenção como beneficiária no plano de saúde porque recebe remuneração.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a mencionar prejuízo ao erário e dificuldade de reaver os valores pagos, sem esclarecer qual seria de fato o risco de dano iminente a autorizar a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Sobre os requisitos para concessão de tutela antecipada recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EMBOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005179-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ZELIA ALVES DA SILVA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE HENRIQUE GONSALES ROSA - SP274904  
AGRAVADO: CAIXA CONSORCIOS S.A. ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005179-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ZELIA ALVES DA SILVA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE HENRIQUE GONSALES ROSA - SP274904  
AGRAVADO: CAIXA CONSORCIOS S.A. ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo juízo de origem que indeferiu a tutela requerida com o intuito de obter a suspensão de todas medidas extrajudiciais e judiciais de expropriação/ alienação do imóvel registrado pelo 16º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo, sob matrícula n.º 16.120.

Nas razões recursais, assenta, em síntese, que o contrato social da empresa é expresso ao vedar a oneração ou alienação de imóvel pertencente à empresa sem assinatura de ambos os sócios. Por esta razão, aponta a prática de ato ilícito pela CEF a justificar o seu pleito.

Foi deferido o efeito suspensivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005179-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ZELIA ALVES DA SILVA RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE HENRIQUE GONSALES ROSA - SP274904  
AGRAVADO: CAIXA CONSORCIOS S.A. ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A controvérsia contida no presente agravo de instrumento diz respeito à alegação de nulidade de contrato de financiamento concedido mediante alienação fiduciária de imóvel em garantia em virtude da não observância de cláusula do contrato social da pessoa jurídica que exigia a assinatura de ambos os sócios para tanto.

Ao analisar o pedido de tutela, o juízo *a quo* assentou:

*Com efeito, da análise dos documentos anexados aos autos, é de se concluir que a parte autora não figurou no termo de termo de unificação de cotas de consórcio e aditamento ao contrato de participação em grupo de consórcio com recomposição de dívida, porém, se não se beneficiou, pelo menos poderia ter se beneficiado das negociações e que foram formalizadas pelo sócio e marido (Id n.º 13935013) Amauri de Almeida Ribeiro.*

*Ora, somente a expectativa de vantagem indevida é que poderia caracterizar a má-fé da parte ré e, sobre este aspecto, entendo cabível aplicação da teoria da aparência, eis que houve por parte da credora boa-fé na prática de negócios jurídicos realizados com a parte autora, por intermédio do outro sócio, com poderes de administração, sem que houvesse pela parte autora qualquer discordância.*

Em que pese a existência de prejuízo à agravante, alijada dos poderes a ela atribuídos pelo contrato social da empresa, fator que serviu para a concessão do efeito suspensivo requerido, o recurso não merece prosperar.

O vício apontado não elide o fato incontroverso de que, efetivamente, a empresa foi beneficiada pela disponibilização do crédito pela instituição financeira. A norma contida em contrato social tem, essencialmente, o condão de proteger a atuação de um sócio em relação aos demais, não se prestando a servir de fundamento para prejudicar terceiros.

Com efeito, no caso dos autos, os sócios são cônjuges, ainda que a agravante alegue a configuração de separação de fato. Não há comprovação de que a atuação do cônjuge varão tem-se dado em benefício próprio ou como intuito de prejudicar sua esposa ou ex-esposa. Nestas condições, considerar nulo o contrato ou a alienação fiduciária em garantia sem a reconstituição do *status quo ante* implicaria em verdadeiro enriquecimento sem causa da Pessoa Jurídica.

Ademais, a negligência da CEF é escusável sob a ótica da teoria da aparência, tendo em vista as atribuições exercidas pelo cônjuge varão em nome da empresa, bem como os ditames da boa fé objetiva ou *tu quoque* que veda aos sujeitos de direito beneficiarem-se da própria torpeza como, na hipótese, a alegação de desrespeito de norma interna da pessoa jurídica para prejudicar terceiros de boa-fé. Destaco, no entanto, que este entendimento não obsta o exercício de eventual pretensão do sócio prejudicado contra aquele que não observou os termos do contrato social.

Neste sentido, cito jurisprudência dos Tribunais de Justiça do Mato Grosso do Sul e do Rio Grande do Sul:

***APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE INEFICÁCIA DE CONTRATO POR AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE UM DOS SÓCIOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. INCIDÊNCIA DO TU QUOQUE.***

*I. Recurso não conhecido na parte revisional de cláusulas, haja vista tratar-se de inovação recursal.*

*II. Não há dúvidas de que deve a boa-fé objetiva imperar entre as contratações como verdadeira fonte obrigacional. O instituto, previsto no art. 422 do Código Civil, representa regra de conduta adequada às relações negociais, correspondendo às expectativas legítimas que as partes depositam na negociação, ou seja, o que dela é esperado. No caso, houve violação à boa-fé, haja vista que um dos sócios, furtando-se do que previu o contrato social da empresa que faz parte, tomou empréstimo e recebeu valores para a empresa, mesmo sabedor - e estipulador - de que havia a necessidade da anuência do outro sócio.*

*III. Além de violar a boa-fé contratual, pois se presume que os sócios tenham affectio societatis, incide o princípio do tu quoque, a respeito do qual se objetiva a vedação de dois pesos e duas medidas, ou seja, da adoção de comportamentos contraditórios no interior de relações obrigacionais com referência a determinado direito subjetivo derivado do contrato. Ora, a empresa, representada por um sócio (que era conhecedor do contrato social), não pode agora alegar nulidade de um pacto em razão de desrespeito por uma regra por ela própria criada. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. UNÂNIME. (Apelação Cível N° 70059105403, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em 29/05/2014)*

*(TJ-RS - AC: 70059105403 RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Data de Julgamento: 29/05/2014, Décima Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 05/06/2014)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ALEGAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO – FALTA DE ASSINATURA DE UM DOS SÓCIOS DA EMPRESA NO TÍTULO EXECUTIVO – TEORIA DA APARÊNCIA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*I - As circunstâncias verificadas nos autos, sem falar da relação de parentesco existente entre os sócios, é de se concluir que a sócia que não figurou no instrumento de confissão de dívida, se não se beneficiou, pelo menos poderia ter se beneficiado das negociações que lhe deram origem e foram formalizadas por seu marido, sócio majoritário e administrador da empresa.*

*II - Ademais, sequer é razoável que o sócio administrador, esteja autorizado a contratar empréstimos e financiamentos, assinar promissórias, vender, ceder, transferir, permutar com quem quiser pelo preço e condições que ajustar as cotas da empresa, e não possa reconhecer e confessar dívida originada em atividade inerente à sociedade, afinal, a teoria da aparência dá eficácia ao ato no que toca a terceiros. Até porque, diga-se por essencial, que a vedação expressa no estatuto societário refere-se ao uso do nome empresarial em atividades estranhas ao interesse social ou assumir obrigações seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros.*

*III – Alegar invalidade do título executivo por falta de assinatura de outro sócio da empresa é tentar prevalecer-se da própria torpeza, com o que não compadece o direito.*

*(TJ-MS - AI: 14119586120188120000 MS 1411958-61.2018.8.12.0000, Relator: Des. Marco André Nogueira Hanson, Data de Julgamento: 30/01/2019, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 04/02/2019)*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, afastando a decisão que concedia o efeito suspensivo, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MÚTUO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. NÃO OBSERVÂNCIA DO CONTRATO SOCIAL. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. BOA-FÉ OBJETIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A controvérsia contida no presente agravo de instrumento diz respeito à alegação de nulidade de contrato de financiamento concedido mediante alienação fiduciária de imóvel em garantia em virtude da não observância de cláusula do contrato social da pessoa jurídica que exigia a assinatura de ambos os sócios para tanto.

II - Em que pese a existência de prejuízo à agravante, alijada dos poderes a ela atribuídos pelo contrato social da empresa, fator que serviu para a concessão do efeito suspensivo requerido, o recurso não merece prosperar. O vício apontado não elide o fato incontroverso de que, efetivamente, a empresa foi beneficiada pela disponibilização do crédito pela instituição financeira. A norma contida em contrato social tem, essencialmente, o condão de proteger a atuação de um sócio em relação aos demais, não se prestando a servir de fundamento para prejudicar terceiros.

III - No caso dos autos, os sócios são cônjuges, ainda que a agravante alegue a configuração de separação de fato. Não há comprovação de que a atuação do cônjuge varão tem se dado em benefício próprio ou como intuito de prejudicar sua esposa ou ex-esposa. Nestas condições, considerar nulo o contrato ou a alienação fiduciária em garantia sem a reconstituição do *status quo ante* implicaria em verdadeiro enriquecimento sem causa da Pessoa Jurídica.

IV - A negligência da CEF é escusável sob a ótica da teoria da aparência, tendo em vista as atribuições exercidas pelo cônjuge varão em nome da empresa, bem como os ditames da boa fé objetiva ou *tu quoque* que veda aos sujeitos de direito beneficiarem-se da própria torpeza como, na hipótese, a alegação de desrepeito de norma interna da pessoa jurídica para prejudicar terceiros de boa-fé. Destaca-se, no entanto, que este entendimento não obsta o exercício de eventual pretensão do sócio prejudicado contra aquele que não observou os termos do contrato social.

V - Agravo improvido, afastada a decisão que concedia o efeito suspensivo.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, afastando a decisão que concedia o efeito suspensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023638-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Santa Lydia Agrícola S/A em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu pedido da Fazenda Nacional para determinar indisponibilização de valores a título de precatórios dos processos nº0015460-57.1994.4.01.3400 e 0002150-23.1990.4.01.3400 da 20ª e 5ª Vara Federal de Brasília/DF, respectivamente, sob o argumento de fortes indícios de cessões de créditos em fraude à execução.

Preliminarmente, impende analisar o pleito de gratuidade de justiça em relação ao preparo recursal.

No presente caso, cabe destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

*In casu*, inexistindo notícia de decisão no processo de origem acerca do tema, a questão cinge-se à impossibilidade de recolhimento do preparo recursal.

Ocorre que, sendo ônus da postulante a demonstração destes fatos, os documentos acostados aos autos são insuficientes a demonstrar a impossibilidade de arcar com as custas recursais, no importe de R\$ 64,26 (Res. Pres. N°138/2017).

Diante do exposto, indefiro a gratuidade, determinando o recolhimento das custas recursais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 99, §7º, do CPC).

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001913-05.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINHAS SETTA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001913-05.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINHAS SETTA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001913-05.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO,  
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINHAS SETTA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO RAYES - SP114521-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa **a janeiro de cada ano**, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e **será irretroatável para todo o ano calendário**.

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela **Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.



II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011689-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTCT SERVICOS EM INFORMATICA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011689-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTCT SERVICOS EM INFORMATICA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011689-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTCT SERVICOS EM INFORMATICA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A, RAFAEL GOSTINELLI MENDES - SP209974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa **a janeiro de cada ano**, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e **será irretroatável para todo o ano calendário**.

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela **Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000481-72.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: METALURGICA PASTANA & GAMBARINI LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FONTANA BERTO - SP156232-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000481-72.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: METALURGICA PASTANA & GAMBARINI LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FONTANA BERTO - SP156232  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000481-72.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: METALURGICA PASTANA & GAMBARINI LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FONTANA BERTO - SP156232  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.



II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010122-69.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALMIR GOULART DA SILVEIRA - SP112026-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Vistos,

ID90445802: Defiro pelo prazo de 15 dias.

Após, conclusos.

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013137-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGUA BRANCA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850

AGRAVADO: MARCUS VINICIUS GONZAGA GARCIA, BRUNA GIRO

PROCURADOR: JEFFERSON LUIS MARANGONI, LUCAS ARAUJO MARANGONI

Advogados do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LUIS MARANGONI - SP253311, LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819

Advogados do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LUIS MARANGONI - SP253311, LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013137-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGUA BRANCA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850

AGRAVADO: MARCUS VINICIUS GONZAGA GARCIA, BRUNA GIRO

PROCURADOR: JEFFERSON LUIS MARANGONI, LUCAS ARAUJO MARANGONI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819,

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Água Branca Construtora e Incorporadora Ltda. contra decisão que, em sede de “ação de resolução contratual c/c restituição de valores pagos”, rejeitou a ilegitimidade passiva da ora agravante.

A parte agravante relata, em síntese, que os agravados visam a resolução de compra de venda de apartamento, através da resolução de três instrumentos: “01) “Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda” firmado com a agravante; 02) “Contrato de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Vinculada a Empreendimento, com Fiança, Alienação Fiduciária e Outras Obrigações – Recursos SBPE – com Utilização dos Recursos da Conta Vinculada do FGTS do(s) Devedor(es) Fiduciante(s)”, firmado com a CEF; e 03) “Contrato de Confissão de Dívida e Outras Avenças” firmado com a agravante.”

Sustenta que os contratos firmados foram cumpridos em sua integralidade, sendo que o imóvel já se encontra registrado em nome da agravada. Desta feita, alega que “além da propriedade do imóvel já haver sido transferida para a agravada, o mesmo foi alienado fiduciariamente para a Caixa Econômica Federal”, o que tornaria a CEF a única legitimada para a resolução do contrato, eis que vigente o contrato de financiamento.

Desta forma, aduz que não é parte legítima para figurar no polo passivo da ação, considerando que eventual rescisão do contrato deve ser apenas em face da Caixa Econômica Federal-CEF, eis que a propriedade do bem não mais lhe pertence.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013137-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AGUA BRANCA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA PAULA ROSSETTI BORGES - SP289850  
AGRAVADO: MARCUS VINICIUS GONZAGA GARCIA, BRUNA GIRO  
PROCURADOR: JEFFERSON LUIS MARANGONI, LUCAS ARAUJO MARANGONI  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819,  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS ARAUJO MARANGONI - SP345819,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso em tela, a parte agravante sustenta ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, sob o fundamento de que o negócio realizado entre as partes já se encontra concluído, de modo que não caberia a resolução. Alega que cabe apenas à instituição financeira eventual rescisão do contrato de financiamento.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“[...] 1- Da ilegitimidade passiva da construtora na atual demanda.*

*Trata-se de distrato de compra e venda de imóvel “na planta” construído e negociado pela corré ÁGUA BRANCA CONSTRUTORA E INCORPORADORA e para a qual a parte autora verteu pagamentos diretos no montante de R\$21.161,01 (vinte e um mil, cento e sessenta e um reais e um centavo) através de contrato de financiamento entre autora e a referida construtora.*

*Observe-se que tanto o contrato firmado entre a autora com a CEF(Item B1), como o contrato firmado entre a autora e a construtora(cláusula 6.2) especificam que a parte financiada pela instituição financeira não abarca os valores pagos diretamente à construtora sob a rubrica de “recursos próprios”, cujo montante originalmente pactuado representa R\$25.450,24.*

*Nesse contexto não há que se falar em ilegitimidade passiva da ÁGUA BRANCA CONSTRUTORA E INCORPORADORA, pois o objetivo da demanda é o desfazimento do negócio para consequentemente se recuperar o montante pago diretamente à construtora, condição essa que, por motivos óbvios, não pode ser transferida à corre CEF.*

*Preliminar rejeitada. [...]”*

Pois bem.

Considerando que as alegações e os fundamentos dos pedidos da autora são referentes ao contato firmado com a construtora e com a instituição financeira, não verifico a ilegitimidade passiva da ora agravante. Cabe destacar que é o conteúdo da petição inicial que limita as partes do processo, não havendo como se desvincular do que foi pedido, eis que o objetivo da parte é a rescisão de todos os contratos firmados que tinham como finalidade oportunizar a aquisição do imóvel.

Desta feita, considerando que a parte autora visa a resolução do contrato com a Construtora, com a consequente recuperação dos valores pagos, não verifico os requisitos para a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO DE CONTRATOS. CONSTRUTORA. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Considerando que as alegações e os fundamentos dos pedidos da autora são referentes ao contato firmado com a construtora e com a instituição financeira, não verifico a ilegitimidade passiva da ora agravante.

II. Cabe destacar que é o conteúdo da petição inicial que limita as partes do processo, não havendo como se desvincular do que foi pedido, eis que o objetivo da parte é a rescisão de todos os contratos firmados que tinham como finalidade oportunizar a aquisição do imóvel.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000962-65.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JOSE ANTONIO DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA - SP65284-A, RUSLAN BARCHECHEN CORDEIRO - SP168381-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da correção dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela Taxa Referencial (TR), até o julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Nesse passo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002847-66.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ACJ AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, CLAUDIA AMARAL COSTILHO JORGE, MARCELO COSTILHO JORGE

Advogados do(a) APELANTE: JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A, RAFAEL ARAGOS - SP299719

Advogados do(a) APELANTE: JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A, RAFAEL ARAGOS - SP299719

Advogados do(a) APELANTE: JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A, RAFAEL ARAGOS - SP299719

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002847-66.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ACJ AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, CLAUDIA AMARAL COSTILHO JORGE, MARCELO COSTILHO JORGE

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Ré contra sentença que JULGOU IMPROCEDENTES os embargos monitoriais, na forma do art. 487, I, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, diante da sua simplicidade, nos termos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil.

A ação monitoria proposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face de ACJ AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS, CLAUDIA AMARAL COSTILHO JORGE e MARCELO COSTILHO JORGE, na qual postula o pagamento pelos requeridos da quantia de R\$ 147.484,25, relativos ao contrato de relacionamento – contratação de produtos e serviços pessoa jurídica, nº 003127197000014420 e cédula de crédito bancário - girocaixa fácil, nº 3217.003.00001442-0.

Em razões de apelação, a parte Ré sustenta, em síntese, que a cobrança cumulada de juros remuneratórios, juros moratórios e multa contratual, no período de inadimplência, é uma forma de cobrança disfarçada da comissão de permanência. Questiona a regularidade da capitalização de juros, já reconhecida como abusiva pela aplicação de normas do CDC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002847-66.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ACJ AUTO POSTO DE COMBUSTÍVEIS LTDA, CLAUDIA AMARAL COSTILHO JORGE, MARCELO COSTILHO JORGE

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ARAGOS - SP299719, JADIR RAFAEL DA SILVA FILHO - SP375085-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da hipótese de inversão do ônus se configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.*

*1 - (...)*

*4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

*5 - (...)*

*8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

*(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)*

### **Código de Defesa do Consumidor**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumprido ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Não suficiente, a apelante, no caso dos autos, é pessoa jurídica, não restando comprovada sua condição de consumidor final.

### **Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade**

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal da Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*  
(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)

*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato*  
(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)

*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*  
(Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.*  
(Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)

**DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.**

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.

2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.

3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.

4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.

5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)

**DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

1. (...)

5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.

7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.

(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)



CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor comercial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

### **Capitalização de Juros e Anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*  
(Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*  
(Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PÓDER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas de Crédito Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

No caso em tela, não se verifica a cumulação da comissão de permanência com outros encargos, sendo de todo infundado questionar a possibilidade de aplicação de juros remuneratórios cumulados com juros moratórios e multa moratória que tem naturezas jurídicas distintas.

Quanto às demais alegações, a apelante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a ré deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EMAÇÃO MONITÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O Código de Defesa do Consumidor se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula 381 do STJ). A aplicação da teoria da imprevisão e do princípio *rebus sic standibus* para relativizar o *pacta sunt servanda* requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

III - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

VI - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

VII - Caso em que não se verifica a cumulação da comissão de permanência com outros encargos, sendo de todo infundado questionar a possibilidade de aplicação de juros remuneratórios cumulados com juros moratórios e multa moratória que tem naturezas jurídicas distintas. A embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Tampouco se cogita da configuração de coação quando a cobrança da dívida é representada exercício regular de direito pela instituição financeira. Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

VIII - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026518-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TRANSPORTE COLETIVO GRANDE BAURU LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA HEIRAS DE LIMA MARTINS - SP199950

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, deferiu o rastreamento e bloqueio de valores existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras da executada, por meio do sistema BACENJUD, até o valor atualizado dos débitos em cobro, descontando-se o montante referente ao depósito judicial vinculado ao feito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese: (a) a necessidade de prévia instauração de incidente de desconconsideração de personalidade jurídica; (b) a idoneidade da garantia oferecida à penhora; e (c) a impenhorabilidade dos valores bloqueados, porquanto destinados ao pagamento de sua folha de salários. Informa a contratação de seguro-garantia, pleiteando a substituição da penhora e a liberação do montante bloqueado.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Sobre a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal de origem, a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região vem se firmando no sentido da desnecessidade de instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para os casos em que o pedido se fundamenta na existência de grupo econômico de fato, mormente quando já tenha sido reconhecida judicialmente a presença das características do grupo, bem como a responsabilidade dos sócios administradores. Nesse sentido:

*DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DE INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PARA QUE SE APURE A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO. INVIABILIDADE NA ESPÉCIE. SITUAÇÃO SOBRE A QUAL NÃO RECAI QUALQUER CONTROVÉRSIA ENTRE O FISCO E O CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE INTERESSES CONTRAPOSTOS QUANDO À CONFIGURAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. PRECEDENTES DO TRF-3 A APONTAR A DESNECESSIDADE DA INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. A questão que se coloca nos autos do presente agravo de instrumento é a de se saber se a análise de pleito relativo ao reconhecimento de grupo econômico em execução fiscal depende ou não da prévia instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica a que se refere o art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.*

*2. A Fazenda Nacional atravessou requerimento na instância originária para que o juízo a quo reconhecesse a existência de grupo econômico para os fins e efeitos daquela execução fiscal, uma vez que o grupo econômico já havia sido reconhecido em outras tantas execuções fiscais a envolver a devedora. Foi dada vista dos autos à executada, que confirmou que o grupo econômico havia sido reconhecido em diversas outras demandas, requerendo, com base nesse fato, que fosse realizada a penhora no rosto dos autos do processo piloto, garantindo-se o crédito tributário que é objeto da execução fiscal originária.*

*3. O juízo de primeiro grau, contudo, ao se deparar com os requerimentos das partes, entendeu pela necessidade de que a Fazenda Nacional cumprisse com o disposto no art. 133 do CPC/2015. Traçado o contexto fático subjacente aos autos, entende-se que razão assiste à Fazenda Pública. É que as partes não discordam quanto à existência de grupo econômico na espécie, na medida em que esta circunstância, aliás, já restou evidenciada em diversas outras demandas, mas apenas manifestam interesses contrapostos no que diz respeito ao que fazer diante da inequívoca constatação de grupo econômico. Enquanto a Fazenda Nacional pretende a inclusão de outra empresa no polo passivo da execução fiscal originária, a executada requer a mera penhora no rosto dos autos do processo executivo piloto, no qual há constrição sobre o seu faturamento.*

*4. Não havendo controvérsia quanto à existência de grupo econômico, não há porque se instaurar o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. Mencionado incidente pressupõe uma litigiosidade acerca da existência ou não de grupo econômico que não é verificada no caso concreto, donde exsurge a sua patente prescindibilidade. Ainda que assim não fosse, é imperativo salientar que a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional se consolidou no sentido de que a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica não se faz necessária para se reconhecer a existência de grupo econômico em execução fiscal. Nesse sentido: Agravo de Instrumento n. 0017888-98.2016.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira; Primeira Turma; Data do Julgamento: 21.03.2017.*

*5. Agravo de instrumento a que dá provimento.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594610 - 0001826-46.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2018)**

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DÍVIDA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DE SÓCIOS ADMINISTRADORES E RECONHECIMENTO DE GRUPO DE ECONÔMICO. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Com a vigência do Código de Processo Civil de 2015, que prevê em seus artigos 133 a 137 o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, travou-se uma forte discussão no sentido de se saber se é o caso desse procedimento ser aplicado no caso de responsabilidade de terceiros.*

*2. Tem entendido esta E. Terceira Turma que quando se está diante de executivo fiscal de débito não tributário, deve-se exigir a instauração de incidente de desconconsideração de personalidade jurídica para verificar a responsabilidade patrimonial de administradores e sócios de empresa em virtude de determinadas situações previstas no referido estatuto civil, que tem como fundamento o art. 50 do Código Civil. Precedentes.*

*3. No caso em apreço, cobra-se dívida de natureza tributária e, segundo entendimento jurisprudencial, nesse caso não se exige a instauração de desconconsideração de personalidade jurídica para redirecionamento da execução fiscal. Precedentes desta Corte.*

*4. Tendo sido a execução fiscal ajuizada somente contra a pessoa jurídica, a Fazenda poderá propor o redirecionamento, ao diretor, gerente ou representante, sem prévio procedimento, na medida em que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez e a legislação complementar prevê esse redirecionamento na execução fiscal, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN.*

*5. Por outro lado, não pode ser conhecido o pedido de ausência de responsabilidade formulado no recurso. De fato, não tendo a decisão agravada enfrentado o pedido, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.*

*6. Agravo parcialmente conhecido e provido na parte conhecida.*

***(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007705-12.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2018)***

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. INCLUSÃO DE EMPRESAS PERTENCENTES A GRUPO ECONÔMICO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE E INUTILIDADE, NA ESPÉCIE. RECURSO PROVIDO.*

*1. A exequente pretendeu o redirecionamento da execução em face de pessoas físicas e jurídicas sob o argumento de restar configurada hipótese de formação de grupo econômico e prática de atos caracterizadores de abuso de personalidade jurídica consistentes em confusão patrimonial e desvio de finalidade.*

*2. Com relação aos sócios o MM. Juízo reconheceu a plausibilidade das alegações da exequente, mas em face das pessoas jurídicas condicionou a apreciação do requerimento à instauração do incidente previsto no art. 133 do CPC/15. Esse dispositivo é de clareza solar: “o incidente depende de iniciativa da parte ou do Ministério Público quando lhe couber intervir nos autos”.*

*3. Na singularidade o incidente é desnecessário e inútil porquanto o Juízo reconheceu a densidade das assertivas da exequente no sentido da ilegalidade da conduta dos gerentes das empresas integrantes do grupo econômico.*

*4. Não há razão para, diante dos mesmos fatos, reconhecer a responsabilidade tributária dos dirigentes, mas relegar a análise da responsabilidade das respectivas pessoas jurídicas para incidente apartado.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

***(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002699-24.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DISALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2018)***

Recentemente, ademais, o Superior Tribunal de Justiça corroborou esse entendimento, assentando a incompatibilidade entre o rito da execução fiscal e o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, mormente em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às ações regidas pela Lei nº 6.830/1980:

*REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.*

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigi-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

**(STJ, REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)**

No caso dos autos, os documentos juntados são suficientes para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, a ocorrência de confusão patrimonial e administração comum entre as sociedades indicadas (ID 96390027, ID 96390028, ID 96390029, ID 96390030, ID 96390031, ID 96437982, ID 96437983, ID 96437984, ID 96437985, ID 96437986, ID 96437987, ID 96437988, ID 96437989, ID 96437990, ID 96437991, ID 96437992 e ID 96437993, fls. 1.543/1.868-v).

Dai a agravante ter sido incluída no polo passivo do feito mediante decisão fundamentada, a qual reconheceu a existência de grupo econômico de fato, na medida em que “as empresas cuja inclusão se requer estão sob a direção do mesmo grupo familiar e se sucedem com a finalidade de manter o desenvolvimento do objeto social e o enriquecimento desse grupo mediante o inadimplemento fiscal” (ID 96437993, fls. 1.872/1.874).

Passo, com isso, à análise do pedido de desbloqueio dos valores atingidos pela penhora *online*.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

*1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de construção como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)" -fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

**(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor; com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.



5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)**

No caso dos autos, a Fazenda recusou fundamentadamente os bens nomeados, quais sejam: imóveis de matrícula n. 7.987 e 195.905, do 7º CRI de São Paulo/SP, e quotas do Fundo de Investimento em Participações Volluto Multiestratégia Investimento no Exterior (ID 96437999, fls. 2.052/2.057-v).

Sobre os referidos imóveis, informa a exequente que pende sobre eles ordem de indisponibilidade para garantia de débitos que ultrapassam os dezesseis milhões de reais, além de consistirem em garagens de ônibus atualmente locadas a empresas prestadoras dos serviços de transporte público no Município de São Paulo.

Quando às quotas do Fundo de Investimento em Participações Volluto Multiestratégia Investimento no Exterior, a exequente as recusou em razão de sua baixa liquidez e do histórico de manobras para esvaziamento do Fundo, com o objetivo de frustrar o cumprimento de ordens judiciais de constrição.

O seguro-garantia contratado pelos agravantes, por sua vez, deve ser submetido à exequente, para fins de verificação da idoneidade da garantia. Desse modo, o pedido deve ser deduzido perante o MM. Juízo de origem, e não nesta via recursal.

Por fim, a alegação de que os valores bloqueados se destinariam ao pagamento de salários não pode ser acolhida. A impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS NÃO DEMONSTRADA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. 1. O cerne da controvérsia consiste em verificar a possibilidade ou não de manutenção da penhora dos ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud, diante das alegações de que todo o faturamento daquela teria sido bloqueado e de que teria havido requerimento de substituição de penhora por bens móveis capazes de satisfazer a dívida exequenda. 2. Inicialmente, constata-se que o caso vertente não diz respeito à penhora sobre o faturamento, prevista nos arts. 655, VII, e 655-A, parágrafo 3º, ambos do CPC, mais sim à penhora de ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud. 3. A recorrente não conseguiu comprovar a impenhorabilidade dos valores depositados em suas contas bancárias, nem carrou prova cabal capaz de demonstrar que se encontra em dificuldade financeira (muito menos extrema), o que afasta a aparência do bom direito. Na verdade, verifica-se em extrato bancário a existência de transferência eletrônica disponível (TED) em favor da agravante, no valor de R\$76.423,29, sem qualquer demonstração de vinculação ao seu faturamento. 4. Convém salientar que eventual destinação de valores existentes nas contas bancárias da empresa para o pagamento da folha salarial desta não tem o condão de torná-los impenhoráveis, até porque o referido montante ainda se encontra na titularidade da empresa executada. 5. O indeferimento da substituição de penhora pela juíza a quo encontra lastro no disposto no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, uma vez que a executada não requereu a substituição da constrição por depósito em dinheiro ou fiança bancária, mas sim por bens móveis de menor liquidez e de difícil alienação, estando, portanto, justificada a recusa da credora, expressa nas contrarrazões. 6. A aplicação do disposto no art. 620 do CPC não pode significar afronta ao contido no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, c/c o art. 612 do CPC. 7. Precedente desta Corte: AG125919/PE. 8. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado.*

**(AG 00406834920134050000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::04/04/2014 - Página::63.)**

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO REJEITADA.*

*1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes.*

*2. Agravo desprovido.*

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021737-56.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO AMORIM, VERGINIA REZENDE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE ROJO - SP366034-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE ROJO - SP366034-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021737-56.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO AMORIM, VERGINIA REZENDE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE ROJO - SP366034-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo juízo de origem que rejeitou o pedido de tutela antecipada para impedir que a CEF inclua seu nome em cadastros de proteção ao crédito, bem como para suspender quaisquer atos que compõem a execução extrajudicial do imóvel.

Em razões de agravo de instrumento, refere que o contrato foi assinado em 1988, que estaria configurado o adimplemento substancial da dívida, fazendo jus à cobertura do FCVS.

Indeferido o efeito suspensivo, a CEF ofereceu contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021737-56.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO AMORIM, VERGINIA REZENDE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE ROJO - SP366034-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Plano de Equivalência Salarial, Coeficiente de Equiparação Salarial, Fundo de Compensação de Variações Salariais.**

O Decreto-Lei 2.164/84 regulamentou, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP concebido como um critério para a atualização das prestações dos contratos de mútuo habitacional regulados pelas normas do SFH. A redação original de seu artigo 9º, caput, previa que o reajuste das prestações nestes contratos corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencesse o adquirente. O PES foi concebido para se aplicar ao reajuste das prestações, não guardando relação com os índices de correção monetária aplicáveis ao saldo devedor do contrato.

Pela redação original do Decreto-lei, havia um limitador que incidiria sempre que o aumento de salário de determinada categoria profissional superasse em mais de sete pontos percentuais a variação da Unidade Padrão de Capital - UPC, (artigo 9º, § 1º). A alteração da categoria profissional acarretaria a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que deveria ser prévia e obrigatoriamente comunicada ao Agente Financeiro (artigo 9º, § 6º).

A Lei 8.004/90, por meio de seu artigo 22, alterou a redação do caput e de todos os parágrafos do artigo 9º do Decreto-Lei 2.164/84, afastando a utilização do UPC e do referido limitador, mas garantindo o direito ao mutuário de, a qualquer tempo, solicitar alteração de data-base nos casos de mudança da categoria profissional (artigo 9º, § 3º). A cláusula PES tem a intenção de preservar a proporção entre o valor da prestação e o salário do mutuário (artigo 9º, § 5º) sendo seu ônus comprovar a não aplicação da cláusula ou requerer o recálculo da prestação diante da quebra da relação prestação/renda em virtude de fatores extracontratuais, como a mudança de categoria profissional. Não se trata de índice de correção monetária, e não se aplica, repita-se, à atualização do saldo devedor.

A Resolução do Conselho n. 36/69 do Banco Nacional da Habitação regulou o reajustamento das prestações no sistema financeiro da habitação e criou, propriamente dito, o plano de equivalência salarial. Esta resolução alterou critérios da RC nº 25/67 que criou o Fundo de Compensação de Variações Salariais. Deste modo, ao término do prazo contratual, e uma vez pagas todas as prestações a que se obrigara o mutuário, seria apurado o saldo residual porventura existente e o FCVS o liquidaria junto ao credor. Este saldo residual decorre das condições de amortização do contrato em contraste com a correção do saldo devedor.

Nesta esteira, a Resolução 36/69 criou o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, intimamente ligado ao PES, posteriormente regulado na Lei 8.692/93, para suprir prováveis disparidades entre a adoção de índices e periodicidades diversos na correção das prestações e do saldo devedor dos mutuários. A cobrança de valores a título do CES não está condicionada à vigência da Lei 8.692/93 se antes da sua aprovação havia previsão contratual para a sua cobrança. Em suma, o PES busca majorar o valor das prestações em harmonia com a evolução salarial do mutuário para garantir que a amortização do empréstimo seja bem-sucedida.

Em condições normais, a amortização se completa no prazo estipulado, do contrário, subsistindo saldo residual, o FCVS assumiria a responsabilidade de cobrir os valores junto à instituição financeira. Esta, por sua vez, encerrado o prazo contratual e adimplidas as prestações do contrato, tem de dar a quitação sem condicioná-la à liberação do valor referente ao saldo residual pelo referido fundo, por se tratar de relações jurídicas distintas e não condicionadas. A cobertura pelo FCVS, no entanto, não pode ser requerida se o mutuário está inadimplente em relação a prestações originalmente previstas em contrato e não relacionadas ao saldo residual.

O PES não é índice de correção monetária aplicável ao saldo devedor, o CES é um de seus instrumentos e sua cobrança é legítima mesmo antes da Lei 8.692/93, se prevista em contrato.

A corroborar os entendimentos acima expostos, cito jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. O PES somente é aplicável no cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo, portanto, incabível sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor dos contratos de mútuo regidos pelo SFH, o qual deverá ser atualizado segundo indexador pactuado pelas partes.*

*2. No caso concreto, a partir da análise do instrumento contratual que rege a relação havida entre as partes, o Tribunal a quo concluiu que os contratantes pactuaram a utilização da Taxa Referencial para a atualização do saldo devedor. A modificação dessa decisão é inviável na instância especial ante os obstáculos erigidos pelas Súmulas n. 5 e 7 do STJ.*

*(STJ, AgRg no AREsp 417096 / RJ, Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial 2013/0356020-0, Quarta Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/02/2015)*

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. AMORTIZAÇÃO. ANATOCISMO. TABELA PRICE. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TR. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE, POIS NÃO PREVISTA A UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL À CADERNETA DE POUPANÇA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% INEXIGIBILIDADE. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. FORMA DE IMPUTAÇÃO DOS PAGAMENTOS MENSIS. APLICAÇÃO, NA AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM OUTRO SENTIDO, DO CRITÉRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DA LEI N. 8.692/93. APENAS NA HIPÓTESE DE EXPRESSA PREVISÃO NO AJUSTE. PRECEDENTES DO STJ. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. COMPARAÇÃO DOS ÍNDICES DE FORMA ACUMULADA E LINEAR. PRECEDENTES DO STJ. VERIFICAÇÃO DE LEGALIDADE OU ABUSIVIDADE DA COBRANÇA DE SEGURO HABITACIONAL. VEDAÇÃO SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ (ART. 557 DO CPC). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. (...).

5. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, o STJ admite sua cobrança, inclusive nos contratos pactuados antes da Lei n. 8.692/93, desde que expressamente previsto, o que ocorreu na hipótese dos autos. Além disso, a análise da incidência do CES, se de acordo ou não com a previsão contratual, esbarra nas Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

6. Por ocasião do julgamento do REsp n. 966.333/PR, realizado sob a relatoria da Ministra Denise Arruda, firmou-se o posicionamento nesta Corte de que a possibilidade de incidência do limitador deve ser verificada sempre que houver aumento salarial da categoria profissional do mutuário, adotando-se, no entanto, a seguinte técnica: (1º) apura-se a variação do limitador (UPC, IPC ou INPC, a depender da previsão contratual ou da legislação vigente) para o período em que o mutuário ficou sem aumento salarial; (2º) esse resultado, acrescido do percentual previsto na norma (+7% ou +0,5%, conforme o caso), deve ser comparado com o índice de variação salarial da categoria profissional do mutuário, prevalecendo o menor para fins de atualização do valor da prestação. Além disso, analisar se a aplicação do PES foi adequada incide no óbice das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

7. (...)

8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura do FCVS, como a hipótese dos autos, não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, como Código de Defesa do Consumidor não é aplicável ao contrato de mútuo habitacional, com vinculação ao FCVS, como no caso em apreço, descabe a restituição em dobro do pagamento indevido. Precedentes

9. Recurso especial não provido.

(Stj, Resp 201402302282, REsp - Recurso Especial - 1483061, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, Dje Data:10/11/2014)

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - ART. 50, LEI 10.931/2004 - INEPICIA AFASTADA - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - CDC - PES - CES - TR - INVERSÃO NA FORMA DE AMORTIZAÇÃO - URV - ÍNDICE DE 84,32% - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - (...)

4 - Nos contratos de financiamento firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90), as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, mesmo em caso de alteração de categoria ou mudança de local de trabalho, ainda que não comunicada a tempo a instituição financeira.

5 - Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ a cobrança do CES é legal, mesmo antes do advento da Lei 8.692/93, desde que previsto contratualmente.

(...)

12 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do réu parcialmente provida.

(TRF3, AC 00417959720004036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1256570, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)

### **Execução Extrajudicial e Decreto-lei 70/66**

É frequente a arguição de que o Decreto-lei 70/66 seria inconstitucional. Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido.*

*Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.(STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mútua para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbitrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista no Decreto-lei 70/66 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Ao requerer a cobertura do saldo devedor do FCVS, competia à agravante demonstrar o pagamento do número de prestações inicialmente avençadas a justificar a configuração de saldo devedor residual ou, no mínimo, apresentar fundamentos que justificassem a revisão da dívida para demonstrar o desequilíbrio econômico no contrato a sustentar seu pleito. A arguição de adimplemento substancial não é suficiente para tanto nessas condições.

Assente-se que ao apontar eventual irregularidade procedimental na execução pelo decreto-lei 70/66, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido, o que não se verifica no caso em tela..

Há que se destacar, por fim, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, o que tampouco foi arguido no caso dos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. COBERTURA APENAS DE SALDO RESIDUAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE REVISÃO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. EXECUÇÃO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A cobertura pelo FCVS não pode ser requerida se o mutuário está inadimplente em relação a prestações originalmente previstas em contrato e não relacionadas ao saldo residual.

II - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

IV - O Decreto-lei 70/66 é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

VI - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

IX - Esta Primeira Turma adotou o entendimento de que o desemprego do mutuário não é fundamento suficiente para proceder à revisão da dívida. A renegociação dependeria da concordância da instituição financeira, já que a dilatação do prazo envolveria a aprovação de novo crédito, envolvendo riscos e critérios administrativos que transcendem os limites do contrato assinado entre as partes.

X - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista no Decreto-lei 70/66 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

XI - Ao requerer a cobertura do saldo devedor do FCVS, compete à agravante demonstrar o pagamento do número de prestações inicialmente avençadas a justificar a configuração de saldo devedor residual ou, no mínimo, apresentar fundamentos que justificassem a revisão da dívida para demonstrar o desequilíbrio econômico no contrato a sustentar seu pleito. A arguição de adimplemento substancial não é suficiente para tanto nessas condições.

XII - Assente-se que ao apontar eventual irregularidade procedimental na execução pelo Decreto-lei 70/66, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido, o que não se verifica no caso em tela.

XIII - Há que se destacar, por fim, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, o que tampouco foi arguido no caso dos autos.

XIV - Agravo não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5025062-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

RECORRENTE: MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso de apelação por MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA., com fulcro nos arts. 1.012, § 3º, inc. I e § 4º, e 932, inc. II, e 995, parágrafo único, todos do CPC.

O pedido foi indeferido por instrução deficiente do incidente (Id 92158196).

Formula a requerente, pedido de reconsideração da decisão de indeferimento (Id 92966529), trazendo aos autos, cópia integral da ação mandamental de origem (Id 92966530).

A União manifestou ciência da decisão (Id 96738061).

Vieram os autos conclusos para apreciação do pedido de reconsideração.

### **É o relatório. Decido.**

Corrigido o vício de instrução do incidente, análise o pedido.

Conforme tinha anotado na decisão objeto do presente pedido de reconsideração, a tese jurídica exposta encontra guarida na jurisprudência desta Corte Regional.

A Primeira Seção desta Corte Regional, por suas duas Turmas possui entendimento pela inviabilidade da incidência da Lei nº 13.670/2018 no curso do ano fiscal de 2018.

Nesse sentido:

ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2018, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA LEI 13.670/2018, QUE SUPRIMIU A ATIVIDADE EMPRESARIAL DO CAMPO DE DESONERAÇÃO - CONCESSÃO DA ORDEM - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL Deseja a parte impetrante sejam afastados eventuais efeitos jurídicos da Lei 13.670/2018 sobre a opção irrevogável assim licitamente firmada de recolhimento de contribuição previdenciária sobre receita bruta, para atividade então permitida, na forma da Lei 12.546/2011, o que merece prosperar. Chama atenção que a União, por meio da Lei 13.670, repete o mesmo equívoco que cometeu com a edição da MP 774 de 30/03/2017, que posteriormente foi revogada pela MP 794, significando dizer descabido, no curso do ano-base de referência, 2018, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, devendo ser preservada a segurança jurídica. Precedente. Tendo a vantagem tributária em cumo a natureza de parcial isenção sobre o tributo implicado, a sua supressão a significar majoração tributária, quando mínimo, sendo que a opção àquele regime se deu de modo irrevogável (o que, evidentemente, vale para as duas partes da relação jurídica), portanto condição determinada/condicional, amoldando-se à exceção encartada no art. 178, CTN ("A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104"). Inadmissível a abrupta supressão/exclusão de participação no regime tributante então eleito, como a praticada pelo Poder Público, superiores se põem a estabilidade e a segurança nas relações jurídicas, com as quais a não consoar a conduta estatal aqui atacada em concreto. A própria estrita legalidade tributária, art. 97 CTN, a governar o vertente caso, assim emprestando abrigo ao intento contribuinte, no sentido de não se submeter à força temporal da exclusão da atividade empresarial em termos de desoneração tributária, durante o ano 2018, em face de prévia opção formalizada, na forma da lei então de regência. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança.

(ApReeNec 5002393-04.2018.4.03.6128, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apelação da União e de Reexame Necessário da sentença, nos seguintes termos: "(...) Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA e acolho o pedido, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar que a autoridade impetrada mantenha o direito de a impetrante recolher as contribuições previdenciárias sobre a receita bruta (CPRB) nos termos da opção feita no início do exercício de 2018, até o final do seu exercício fiscal, exclusivamente, afastando-se os efeitos da revogação promovida pela Lei nº 13.670/2018. Sem condenação em honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Condeno a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pela impetrante. Eventual recolhimento indevido poderá ser objeto de compensação administrativa, sem observância do art. 170-A do CTN, pois não é correto submeter o contribuinte ao aguardo do trânsito em julgado, quando o próprio Estado revogou o ato impugnado. Comunique-se a prolação desta sentença à autoridade coatora para que observe seu comando, bem como ao relator do agravo de instrumento interposto. Sentença sujeita a reexame necessário. Publique-se. Intimem-se. Oficie-se."

2. A questão em debate assemelha-se à ocorrida no ano de 2017.

3. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.

4. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo.

6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

7. Apelação parcialmente provida. Reexame parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5016961-12.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 12/08/2019, Intimação via sistema DATA: 21/08/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. ALTERAÇÃO DE REGIME TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI. IMPOSSIBILIDADE DE RETRATAÇÃO. RECURSO PROVIDO. - A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento. - A Lei Federal 13.670, publicada aos 30 de maio deste ano, com vigência a partir de 01/09 deste mesmo ano, reduz drasticamente o rol de empresas e receitas elegíveis à opção pela desoneração da folha de salários, que permitia a substituição da apuração e recolhimento da contribuição previdenciária patronal de 20% pela apuração e recolhimento da contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta (CPRB) a alíquotas que variavam de 1% a 4,5%, a depender do tipo de atividade empresarial. - O princípio da segurança jurídica, não válida a previsão legal da Lei nº 13.670/18, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de setembro do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período. - O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2018, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica. - Agravo de instrumento provido.

(AI 5026726-71.2018.4.03.0000, Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/07/2019.)

Nessa linha, demonstrada a relevância da fundamentação.

Por seu turno, o risco de dano se depreende do fato de que, em razão da perda da eficácia da liminar anteriormente concedida, a parte requerente terá que recolher as contribuições do período compreendido entre setembro e dezembro do ano de 2018.

Diante do exposto, acolho o pedido de reconsideração e **concedo o efeito suspensivo à apelação interposta por MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA**, nos autos da ação nº 5021438-78.2018.4.03.6100, tendo por fundamento no art. 1.012, § 4º, do CPC/2015.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Cumpra-se, com urgência.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013688-24.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: CLASSIC LOGISTICA E TRANSPORTES DE SENSIVEIS LTDA

PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

#processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 319/3254

## DESPACHO

ID 95120312: Defiro o pedido de dilação de prazo para regularização da virtualização.

Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006327-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: VALTER PARTICHELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANA SUTO ROSTEI MARCHI - SP354988  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006327-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: VALTER PARTICHELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANA SUTO ROSTEI MARCHI - SP354988  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valter Partichelli contra decisão que, em sede de ação ordinária, determinou a remessa dos autos para a Vara Estadual da Comarca de Campo Grande/MS

A agravante alega, em síntese, que o juízo de primeiro grau, conforme narrado acima, entendeu não ser competente a Justiça Federal para receber e processar o Cumprimento Provisório de Sentença, tendo em vista que a ação foi proposta apenas em face do Banco do Brasil S/A. Assevera, no entanto, que a Ação Civil Pública 94.008514-1, foi julgada procedente, para o fim de condenar, solidariamente os Réus, Banco do Brasil S/A, Bacen e União à restituição.

Deferido o efeito suspensivo para manter os autos na Justiça Federal, o Banco do Brasil manifestou-se favorável ao reconhecimento da competência da Justiça Federal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006327-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: VALTER PARTICHELLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANA SUTO ROSTEI MARCHI - SP354988  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO.*

*1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República.*

*2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencados no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição".*

*3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR.*

*4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente.*

*5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010..DTPB:)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELECADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO.*

*I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88.*

*II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada.*

*III- Agravo interno conhecido e provido.*

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)*

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a possibilidade de execução do referido título judicial na Justiça Federal, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: *O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.*

IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer a possibilidade de execução do referido título judicial na Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013890-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CELY DE CAMPOS MANTOVANI, FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000058-94.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LINO FORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000058-94.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINOFORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000058-94.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LINOFORTE MOVEIS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.



A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/10/2018)*

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001412-81.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A,

MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001412-81.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A,

MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001412-81.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A,  
MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa **a janeiro de cada ano**, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e **será irrevogável para todo o ano calendário**.

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela **Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO*- 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009438-80.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DURR BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009438-80.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DURR BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança, reconhecendo a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, e afastando, assim, a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a parte apelante sustenta, em síntese, a impossibilidade do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009438-80.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DURR BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A, MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:



§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa **a janeiro de cada ano**, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e **será irrevogável para todo o ano calendário**.

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela **Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSO PROVIDO.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Apelação provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001912-04.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001912-04.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001912-04.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A  
Advogado do(a) APELADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001388-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FAIG - FUNDICAO DE ACO INOX LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DALFOVO - SP241788-A, GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001388-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FAIG - FUNDICAO DE ACO INOX LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DALFOVO - SP241788-A, GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001388-56.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FAIG - FUNDICAO DE ACO INOX LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA DALFOVO - SP241788-A, GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*



Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000738-83.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOUNT VERNON CONFECÇÕES LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: DANIEL RIBEIRO DE ALMEIDA VERGUEIRO - SP243879-A, LUIZ FERNANDO GUIZARDI CORDEIRO - SP203947-A, FRANCISCO AUGUSTO CALDARA DE ALMEIDA - SP195328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000738-83.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOUNT VERNON CONFECÇÕES LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: DANIEL RIBEIRO DE ALMEIDA VERGUEIRO - SP243879-A, LUIZ FERNANDO GUIZARDI CORDEIRO - SP203947-A, FRANCISCO AUGUSTO CALDARA DE ALMEIDA - SP195328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000738-83.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOUNT VERNON CONFECÇÕES LTDA. - EPP  
Advogados do(a) APELADO: DANIEL RIBEIRO DE ALMEIDA VERGUEIRO - SP243879-A, LUIZ FERNANDO GUIZARDI CORDEIRO - SP203947-A, FRANCISCO AUGUSTO CALDARA DE ALMEIDA - SP195328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000694-64.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES COVRE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000694-64.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES COVRE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000694-64.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES COVRE LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*



Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002388-43.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002388-43.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002388-43.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim lícitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001732-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001732-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001732-40.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.



Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, *ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105*, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001652-40.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANUFATURA DE METAIS MAGNET LTDA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA GOMES DA SILVA - SP305881-A, ANIBAL BLANCO DA COSTA - SP126928-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001652-40.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, PROCURADOR  
CHEFE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL  
- FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANUFATURA DE METAIS MAGNET LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA GOMES DA SILVA - SP305881-A, ANIBAL BLANCO DA COSTA - SP1269280A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001652-40.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, PROCURADOR  
CHEFE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL  
- FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANUFATURA DE METAIS MAGNET LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA GOMES DA SILVA - SP305881-A, ANIBAL BLANCO DA COSTA - SP1269280A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001262-28.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOSCH REXROTH LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001262-28.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOSCH REXROTH LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001262-28.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOSCH REXROTH LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.



A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o caput do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescentado ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001326-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCELO ANTONIO LOPES, CATIA REGINA PIRES LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCOZI CARVALHAES - SP178146-A  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCOZI CARVALHAES - SP178146-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001326-13.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCELO ANTONIO LOPES, CATIA REGINA PIRES LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCOZI CARVALHAES - SP178146-A  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCOZI CARVALHAES - SP178146-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido. Em atenção ao princípio da causalidade, condenou os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

A ação foi proposta por MARCELO ANTONIO LOPES e outro em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a revisão do contrato de financiamento imobiliário. Narraram os autores que, em 30/09/2008, celebraram com a Ré contrato de financiamento para aquisição de imóvel situado na Rua Rodrigues Campelo, 59, Jardim São José, São Paulo/SP, de matrícula nº 123.534 do 16º Cartório de Registro de Imóveis, no valor de R\$ 240.000,00, com pagamento em 240 parcelas, no valor inicial de R\$ 3.354,49. Aduziram que em razão da crise financeira, "tiveram sua renda reduzida em mais de 90%" e que "tornou-se assim impossível aos Autores o cumprimento do contrato de financiamento habitacional, uma vez que a parcela se tornou extremamente onerosa, impossível de ser adimplida sem que haja comprometimento de seu sustento". Nesse sentido, pleitearam a revisão contratual, com a exclusão da capitalização de juros e da correção mensal pela Taxa Referencial - TR, por representarem disposições abusivas.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, a configuração do cerceamento de defesa pela ausência de produção de prova pericial. Aponta a configuração da capitalização de juros, devendo ser afastada a utilização do SAC. Assevera que, em virtude da diminuição de sua renda, não conseguiu arcar com as prestações avençadas. Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Requer a aplicação de normas do CDC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001326-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARCELO ANTONIO LOPES, CATIA REGINA PIRES LOPES

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCIOZI CARVALHAES - SP178146-A

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO RICARDO FRANCIOZI CARVALHAES - SP178146-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da possibilidade de inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.*

*1 - (...)*

*4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

*5 - (...)*

*8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

*(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)*

### **Código de Defesa do Consumidor**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumprido ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tornado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### **Capitalização de juros**

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional. (Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, consequentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. (Súmula 539 do STJ)*

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

### Sistemas de Amortização

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação como anatocismo, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

No caso em tela, a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte Autora tão somente para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CDC. ANATOCISMO. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo ligados ao sistema financeiro da habitação, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, considerando que os contratos do SFH são realizados dentro dos parâmetros da legislação específica, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da possibilidade de inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da parte Autora e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic standibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

III - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

IV - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

V - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

VI - Caso em que a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à apelante.

VII - Apelação parcialmente provida tão somente para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte Autora tão somente para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028927-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALOISIO AMADOR - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO JOSE DA CONCEICAO - SP208669-N

OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028927-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALOISIO AMADOR - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO JOSE DA CONCEICAO - SP208669-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença contra a empresa Aloisio Amador - ME, determinou que os honorários advocatícios fossem acrescidos na execução fiscal para a efetiva cobrança.

A parte agravante alega, em síntese, que é prerrogativa do advogado executar a sentença de cobrança dos honorários sucumbenciais nos próprios autos.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028927-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O artigo 24 da Lei nº 8.906/03 estabelece que a execução dos honorários advocatícios pode ser efetuada nos mesmos autos da ação principal, se assim optar o advogado.

*Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.*

*§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.*

No presente caso, a decisão que determinou que os honorários advocatícios fossem executados em outra ação não possui respaldo legal.

É prerrogativa do advogado optar pela execução dos seus honorários na ação que lhe convier, não cabendo ao Juízo impor sua vontade sobre a vontade do exequente.

Aliás, a referida questão posta neste recurso já restou decidida anteriormente por esta Corte Regional em Agravo de Instrumento interposto anteriormente nesta mesma ação de embargos à execução fiscal.

Isto posto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para esclarecer que o advogado possui prerrogativa de optar pela execução de seus honorários na ação principal.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. PRERROGATIVA DO ADVOGADO. ARTIGO 24, §1º, DA LEI 8.906/2003. RECURSO PROVIDO.**

I. O artigo 24 da Lei nº 8.906/03 estabelece que a execução dos honorários advocatícios pode ser efetuada nos mesmos autos da ação principal, se assim optar o advogado.

II. No presente caso, a decisão que determinou que os honorários advocatícios fossem executados em outra ação não possui respaldo legal.

III. É prerrogativa do advogado optar pela execução dos seus honorários na ação que lhe convier, não cabendo ao Juízo impor sua vontade sobre a vontade do exequente.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para esclarecer que o advogado possui prerrogativa de optar pela execução de seus honorários na ação principal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029430-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA CASTRO SANTOS, MARIA HELENA DE CASTRO HISSE, MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO, PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO, RITA DE CASSIA HISSE DE CASTRO MORAES, VANOR JOSE HISSE DE CASTRO

INTERESSADO: TECTELCOM TECNICA EM TELECOMUNICAÇÕES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336, SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

Advogado do(a) INTERESSADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029430-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA CASTRO SANTOS, MARIA HELENA DE CASTRO HISSE, MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO, PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO, RITA DE CASSIA HISSE DE CASTRO MORAES, VANOR JOSE HISSE DE CASTRO

INTERESSADO: TECTELCOM TECNICA EM TELECOMUNICAÇÕES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogado do(a) INTERESSADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a Exceção de Pré-Executividade oposta, sob o fundamento de ocorrida a prescrição quinquenal para o redirecionamento da lide aos sócios da pessoa jurídica.

Alega a agravante, em síntese, que se trata de exação relativa ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, cujo lapso prescricional é de 30 (trinta) anos.

Indeferido o efeito suspensivo por este Relator.

Em contraminuta, MARIA DE FÁTIMA CASTRO SANTOS E OUTROS sustentam, preliminarmente, desrespeito ao princípio da dialeticidade e, no mérito, inoccorrência das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN.

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA CASTRO SANTOS, MARIA HELENA DE CASTRO HISSE, MARCO ANTONIO HISSE DE CASTRO, PAULO ROBERTO HISSE DE CASTRO, RITA DE CASSIA HISSE DE CASTRO MORAES, VANOR JOSE HISSE DE CASTRO

INTERESSADO: TECTELCOM TECNICA EM TELECOMUNICAÇÕES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogados do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484, RUBENS MONTEIRO DE BARROS NETO - SP325336

Advogado do(a) INTERESSADO: SEBASTIAO SUTTI LOPES COSTA REIS - MG107484

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):

No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal - STF (RE 562.276/PR) foi declarada a não constitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei nº 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, tal dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Consoante estabelecido no mencionado julgamento, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional - CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação dos negócios e somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça - STJ adequou seu posicionamento a respeito, também em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC). Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJE 02/12/2010)*

O mesmo é o entendimento esposado por esta Egrégia Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.*

*I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder; infração à lei, contrato social ou estatuto.*

*II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.*

*III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.*

*IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.*

*V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.*

*VI - Agravo legal parcialmente provido.*

*(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA . DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.*

*- Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.*

*- Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: **há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular** (g.n.).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AG 2015.03.00.026472-7; Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy; Primeira Turma; DJU 01/04/2016).*

Destarte, ainda que o gerente/administrador não possa mais ser onerado através do art. 13 da Lei de Execuções Fiscais – LEF, poderá ter que arcar com os débitos tributários se concretizada a hipótese do inciso III do art. 135 do CTN.

Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o simples atraso no pagamento fiscal, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da pessoa jurídica, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular devidamente comprovada por diligência de oficial de justiça, a atestar o descumprimento de deveres pelos gestores (cf. Súmula 475 do STF).

Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos pertencentes ao quadro societário não decorre do fato de terem seus nomes gravados na Certidão de Dívida Ativa - CDA, mas de se corroborar a prática de atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Neste sentido, aliás, a Portaria nº 294 elaborada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, disponível no seu sítio eletrônico:

*"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do polo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do 'caput' do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova (<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>).*

Em síntese, débitos fiscais não configuram, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a automática responsabilidade subsidiária de sócio. Imprescindível para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto empresarial (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Desta feita, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado seu fechamento em desvio à Lei, sem as respectivas formalidades, cabível o redirecionamento por força da Súmula 435 da Corte Superior:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*In casu*, primeiramente, cumpre esclarecer que não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição para os responsáveis solidários, passados mais de 5 (cinco) anos do ato citatório, configura a modalidade intercorrente para o redirecionamento aos sócios, ressalvada alguma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN).

O ato citatório da sociedade se deu em 26.06.06 e a inclusão daqueles constantes no quadro societário foi requerida apenas na data de 16.06.14. Verifica-se o lapso temporal quinquenal decorrido, a se reconhecer a ocorrência de prescrição relativamente aos corresponsáveis da execução subjacente, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal, nos termos da jurisprudência das Cortes Superiores.

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.***

*1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009. 2. Agravo regimental não provido".*

*(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011).*

No mesmo sentido: AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010; AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010; EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010; AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010; TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0001557-80.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012; PRIMEIRA TURMA, AI 0021348-64.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 13/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2015.

Ademais, não houve dissolução irregular. Foi lavrado Auto de Penhora e os bens levados a leilão, bem como, quando da citação dos sócios, todos foram localizados, sem se furtarem da demanda executória.

Impende sublinhar que a executada tentou parcelamento das dívidas em cobro dos períodos de 12/1998 a 09/2000; 04/2001 a 02/2002; 09 a 12/2005 e 02/2006; 04/2006 a 06/2006; 08/2006 a 03/2007; 03 e 04/2007; 07/2006 a 01/2007; 09/2006 a 12/2007; 08/2006 a 03/2007 (ID 7980742 e 7980746).

Entretanto, não conseguiu cumprir com suas obrigações e prosseguir com sua atividade comercial, tendo sido decretada sua falência no dia 12/02/2004. Por fim, inexistente nos autos notícia de condenação ou inquérito judicial a fim de se averiguar a prática de crime, fraude falimentar, etc.

Desta feita, irretocável a r. decisão combatida.

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO. DECRETADA A FALÊNCIA. NÃO COMPROVADO CRIME FALIMENTAR, FRAUDE OU IRREGULARIDADE A JUSTIFICAR A RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADMINISTRADORES. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal - STF (RE 562.276/PR) foi declarada a não constitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei nº 8.620/93, o qual estabelecia a co-participação solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, tal dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.
2. Consoante estabelecido no mencionado julgamento, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional - CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação dos negócios e somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Precedentes.
3. Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o simples atraso no pagamento fiscal, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da pessoa jurídica, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular devidamente comprovada por diligência de oficial de justiça, a atestar o descumprimento de deveres pelos gestores (cf. Súmula 475 do STF). Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos pertencentes ao quadro societário não decorre do fato de terem seus nomes gravados na Certidão de Dívida Ativa - CDA. Súmula 435 do C. STJ.
4. *In casu*, primeiramente, cumpre esclarecer que não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição para os responsáveis solidários, passados mais de 5 (cinco) anos do ato citatório, configura a modalidade intercorrente para o redirecionamento aos sócios, ressalvada alguma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN). O ato citatório da sociedade se deu em 26.06.06 e a inclusão daqueles constantes no quadro societário foi requerida apenas na data de 16.06.14. Verifica-se o lapso temporal quinquenal decorrido.
5. Não houve dissolução irregular. Foi lavrado Auto de Penhora e os bens levados a leilão, bem como, quando da citação dos sócios, todos foram localizados, sem se furtarem da demanda executória. Ademais, a executada tentou parcelamento das dívidas em cobro. Entretanto, não conseguiu cumprir com suas obrigações e prosseguir com sua atividade comercial, tendo sido decretada sua falência no dia 12/02/2004. Por fim, inexistente nos autos notícia de condenação ou inquérito judicial a fim de se averiguar a prática de crime, fraude falimentar, etc.
6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-07.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MS

Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GIACOMINI - MS5800-A, SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-07.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MS

Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GIACOMINI - MS5800-A, SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por União Federal em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar que o abono de permanência é devido aos substituídos da parte autora a partir do momento em que o servidor preencher os requisitos necessários para a aposentadoria integral, independentemente de requerimento do abono de permanência pelo servidor. Ademais, condenou a parte ré ao pagamento das diferenças de abono devidas aos substituídos que já implantaram os requisitos, a partir da data em que tal fato ocorreu. Por fim, condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios de acordo com os percentuais previsto nos incisos I a V do artigo 85, parágrafo 3º, do CPC, calculados sobre a condenação, devendo ainda reembolsar as custas processuais adiantadas pelo autor.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a violação ao artigo 2-A, parágrafo único, da Lei n. 9.494/97, alegando que o sindicato não apresentou a relação nominal dos substituídos. Ademais, alega que é necessária a opção formal do servidor para obtenção do efeito financeiro do abono de permanência, bem como aduz que ocorreu sucumbência recíproca, eis que julgado improcedente o pedido de tutela mandamental de pagamento automático do abono de permanência aos substituídos que completassem os pressupostos fático-jurídicos para a aposentação voluntária integral.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-07.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS ESTADO DE MS  
Advogados do(a) APELADO: JOAO ROBERTO GIACOMINI - MS5800-A, SILVANA GOLDONI SABIO - MS8713-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na qualidade de substitutos processuais, aos sindicatos competem a defesa de direitos e interesses coletivos e individuais de seus sindicalizados, independentemente de autorização expressa ou relação nominal dos substituídos.

Nesse sentido, julgado do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. OBJETO A SER PROTEGIDO PELA SEGURANÇA COLETIVA. C.F., art. 5º, LXX, "b". I. - A legitimação das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para a segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual. C.F., art. 5º, LXX. II. - Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inciso XXI do art. 5º da Constituição, que contempla hipótese de representação. III. - O objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido na titularidade dos associados e que exista ele em razão das atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe. IV. - R.E. conhecido e provido. (RE 193382, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 28/06/1996, DJ 20-09-1996 PP-34547 EMENT VOL-01842-05 PP-00949)*

No tocante ao abono de permanência, dispõe o art. 40, §19 da Constituição Federal, *in verbis*:

*§ 19. O servidor de que trata este artigo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no § 1º, III, a, e que opte por permanecer em atividade fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no § 1º, II.*

Anoto que há vasta jurisprudência no sentido de que não é necessário que o servidor formule requerimento administrativo para que tenha direito ao recebimento de tal verba. Veja-se jurisprudência nesse sentido:

*ABONO DE PERMANÊNCIA. TERMO INICIAL. OPÇÃO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO.*

*1. A lei não exige que a opção pela permanência em atividade seja manifestada por ato formal. A exegese mais razoável é a de que a opção pela permanência em atividade seja manifestada de forma tácita, pela simples omissão do interessado em requerer aposentadoria, apesar de já completados os respectivos requisitos.*

*2. Uniformizado o entendimento de que, mesmo sob a vigência da EC nº 41/2003, o abono de permanência é devido desde o momento em que o servidor público que permanece em atividade completa os requisitos para a aposentadoria, independentemente de formalização de requerimento.*

3. *Pedido improvido.* (PEDILEF 200871500338945, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, TNU, DJ 26/10/2012.)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ABONO DE PERMANÊNCIA . DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INDEVIDA A RESTITUIÇÃO DE VALORES REFERENTES À CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

1. *A Súmula 85, do Superior Tribunal de Justiça enuncia que "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". No caso, considerando-se que a ação foi proposta em 18/03/2008, encontram-se prescrição as parcelas eventualmente devidas anteriores a 18/03/2003.*

2. *A ré reconhece devido o pagamento do abono de permanência à parte autora, insurgindo-se, tão-somente, em relação ao termo a quo de seu pagamento.*

3. *Da inteligência do artigo 40, § 19, da Constituição Federal, verifica-se que o servidor que preencher as exigências para se aposentar e optar por permanecer em atividade faz jus ao recebimento de abono de permanência , independentemente de requerimento administrativo.*

4. *"Incabível o pleito de obtenção cumulada da isenção de que trata o art. 8º, § 5º, da Emenda Constitucional nº 20/98, e do benefício de abono de permanência a que se refere a Emenda Constitucional nº 41/03" (TRF4, AC 2006.71.00.019080-4/RS, Relator Des. Federal OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, Segunda Turma, DJE 30/07/2008).* 5. *Configura a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme disposto no artigo 21, do Código de Processo Civil.* 6. *Reforma da sentença apenas para reconhecer a sucumbência recíproca.* 7. *Recurso de apelação da autora desprovido. Remessa necessária e apelo da UFRJ parcialmente providos.* (APELRE 200851010037703, Desembargador Federal FLAVIO DE OLIVEIRA LUCAS, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/07/2014.)

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ABONO DE PERMANÊNCIA . EC 20/98 E EC 41/2003. TEMPO COMO ALUNO-APRENDIZ. AVERBAÇÃO NO ÓRGÃO DE ORIGEM DO SERVIDOR. NÃO CONSIDERAÇÃO DESSE TEMPO PARA FINS DE ABONO E APOSENTADORIA. REVISÃO DO ATO DE AVERBAÇÃO PASSADOS MAIS DE CINCO ANOS. DECADÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9784/99.*

[...]

8. *A EC 41 é clara ao condicionar o pagamento do abono de permanência à opção , por parte do servidor, por continuar em atividade. No entanto, não há previsão de que essa opção tenha que ser expressa, já que a permanência no cargo denota o interesse do servidor em não passar para a inatividade e, portanto, caracteriza-se como uma opção tácita. A jurisprudência deste e. Tribunal, ao se pronunciar sobre o abono de permanência na égide da EC 20/98, já tinha se posicionado pela desnecessidade de opção expressa do servidor.*

9. *Direito do autor ao abono de permanência desde 25 de outubro de 2004, com o pagamento das parcelas atrasadas com a incidência de correção monetária, desde quando se tornaram devidas, e de juros de mora, a partir da citação, ambos nos moldes da Lei nº 11960/2009.* 10. *Honorários advocatícios a cargo da parte ré fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil) reais. Apelação provida. Remessa obrigatória improvida.* (AC 00073425720104058400, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::22/03/2012 - Página::297.)

Comefeito, o simples fato de o servidor que faz jus a aposentadoria não requerê-la já indica que ele pretende permanecer em serviço, motivo pelo qual faz jus desde então ao abono.

Por fim, em relação aos honorários advocatícios, constata-se que a parte autora decaiu em parcela mínima do pedido, atraindo a aplicação do artigo 86, parágrafo único, do CPC, razão pela qual não há que se falar, *in casu*, em sua condenação ao pagamento de honorários proporcionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte ré, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ABONO DE PERMANÊNCIA. SINDICATO. DESNECESSIDADE DE RELAÇÃO NOMINAL. DIREITO DEVIDO DESDE O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS, INDEPENDENTE DE REQUERIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA EM PARCELA MÍNIMA DO PEDIDO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na qualidade de substitutos processuais, aos sindicatos compete a defesa de direitos e interesses coletivos e individuais de seus sindicalizados, independentemente de autorização expressa ou relação nominal dos substituídos. Precedentes do E. STF.
2. No tocante ao abono de permanência, há vasta jurisprudência no sentido de que não é necessário que o servidor formule requerimento administrativo para que tenha direito ao recebimento de tal verba. Com efeito, o simples fato de o servidor que faz jus a aposentadoria não requerê-la já indica que pretende permanecer em serviço, motivo pelo qual faz jus desde então ao abono.
3. Por fim, em relação aos honorários advocatícios, constata-se que a parte autora decaiu em parcela mínima do pedido, atraindo a aplicação do artigo 86, parágrafo único, do CPC, razão pela qual não há que se falar, *in casu*, em sua condenação ao pagamento de honorários proporcionais.
4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001960-56.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: HELLEN EUDOCIA DA CRUZ SILVA MATA  
Advogados do(a) APELANTE: ERIKA MORELLI - SP184339-A, GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001960-56.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: HELLEN EUDOCIA DA CRUZ SILVA MATA  
Advogados do(a) APELANTE: ERIKA MORELLI - SP184339-A, GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, julgou improcedente o pedido formulado por HELLEN EUDOCIA DA CRUZ em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor da causa, ressalvando que a cobrança dos honorários advocatícios deve ficar sobrestada até que seja feita a prova (pela parte contrária) de que a parte autora perdeu a condição de necessitada, pelo prazo máximo de cinco anos, após o qual estará prescrita a obrigação, conforme o disposto no § 3º do artigo 98 do CPC, em virtude da gratuidade da justiça deferida.

A ação foi ajuizada por HELLEN EUDOCIA DA CRUZ em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio da qual requereu, em síntese, aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor, a revisão do contrato de mútuo hipotecário celebrado com a parte ré (n.º 1.4444.0334917-9), bem como a renegociação dele. Afirmou que, nos idos de 2014, passou por dificuldades financeiras que acabaram por torná-la inadimplente do contrato em questão. Pugnou pela concessão de tutela antecipada para o fim de suspender o leilão do imóvel, bem como para autorizar o depósito judicial do valor equivalente a 30% de cada parcela vencida. Requereu a concessão da gratuidade da justiça. Foi indeferido o pedido de antecipação de tutela. Sobreveio a informação da interposição de agravo de instrumento, cujo correspondente indeferimento do pedido de antecipação da tutela recursal foi posteriormente comunicado nos autos.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que são aplicáveis ao caso as normas do CDC, além do princípio da boa fé, da função social do contrato e do adimplemento substancial, fatores que justificariam a renegociação da dívida.

É o relatório

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001960-56.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: HELLEN EUDOCIA DA CRUZ SILVA MATA  
Advogados do(a) APELANTE: ERIKA MORELLI - SP184339-A, GLAUCIA CRISTINA GIACOMELLO - SP212963-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Código de Defesa do Consumidor**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

No caso dos autos, o contrato não é regido por cláusulas de equivalência salarial ou comprometimento de renda. Historicamente, os contratos que eram regidos por essa sistemática continham a previsão de cobertura de saldo residual pelo fundo de compensação de variações salariais (FCVS), precisamente como o intuito de ajustar os valores das prestações à renda do mutuário.

Ocorre que tal sistemática, em contraste com a correção monetária por índices oficiais de inflação, acabou se revelando insustentável, gerando déficit estrutural naquele fundo pela dimensão dos saldos residuais cobertos, ou eternizando as obrigações nos contratos que não continham previsão de cobertura, já que na ausência de amortização da dívida, ou na configuração das sistemáticas "amortizações negativas", nunca se alcançava a quitação do contrato. Destaco que o desequilíbrio em questão não guarda qualquer relação com o sistema de amortização adotado no contrato, quer seja Tabela Price, SAC ou Sacre.

Esta Primeira Turma adotou o entendimento de que o desemprego do mutuário não é fundamento suficiente para proceder à revisão da dívida. A renegociação dependeria da concordância da instituição financeira, já que a dilatação do prazo envolveria a aprovação de novo crédito, envolvendo riscos e critérios administrativos que transcendem os limites do contrato assinado entre as partes.

*CIVIL. SFH. INOVAÇÃO RECURSAL. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. REDUÇÃO DE RENDA FAMILIAR. MORA DO DEVEDOR. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. O STF E O STF RECONHECEM A CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66.*

1. *A apelante alegou, apenas em suas razões recursais: a) excesso de cobrança no valor do seguro; b) aplicabilidade da TR; c) legalidade do SACRE e da capitalização de juros; d) remuneração das contas de poupança pelo BTNF após 13/04/90; e) legalidade do reajuste das prestações do contrato após a conversão da moeda para o real; f) inexistência de valores a serem compensados. Essas questões não foram decididas na sentença apelada, o que configura inovação recursal. Porém, essas questões não foram decididas pela sentença apelada, o que configura inovação recursal. Não conhecimento da apelação, neste ponto.*

2. *A celebração de contrato de compra e venda e mútuo de imóvel residencial pelo Sistema Financeiro da Habitação, garantido por hipoteca, é ato jurídico perfeito e o estabelecido no contrato faz lei entre as partes.*

3. **Eventual alteração da renda mensal do mutuário ou seu desemprego não impõe revisão do contrato, nem renegociação do débito, que deve ser buscada pelo mutuário na via administrativa.**

4. **Por mais inesperada que seja para o mutuário a diminuição de sua renda familiar, tal não é considerado pela jurisprudência evento extraordinário, imprevisível, por se tratar de financiamento de longo prazo que pressupõe assunção de riscos.**

5. *O vencimento antecipado da dívida e a consequente consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, nos termos do acordado na cláusula trigésima do contrato de financiamento, nada mais são que consectários da impontualidade e inadimplência no pagamento das prestações.*

6. *Hipótese em que as prestações não estão contratualmente submetidas a um limite máximo de comprometimento da renda e não houve qualquer alegação de vício no procedimento.*

7. *"O Decreto-lei n. 70/1966 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal (AgRg no Ag 962.880/SC, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, DJe de 22/9/2008)" (AgRg no AREsp 533.871/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 18/08/2015).*

8. *Apelação, conhecida em parte, a que se dá provimento.*

*(TRF3, AP - APELAÇÃO CÍVEL - 1272318 0029415-71.2002.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2019..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

É frequente a alegação de que a execução extrajudicial que tem como base o Decreto-lei 70/66 seria inconstitucional. Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".*

*2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.*

*2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de*

*Habitação- SFH.*

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

*PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.*

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mútua para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

*DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.*

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)



PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ.

III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V- Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSIONAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.

IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

V. Recurso desprovido.

(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.

(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não havendo tampouco qualquer indício de adimplemento substancial, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zeze para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora. No caso dos autos, não houve arguição ou demonstração de conduta ilícita nesse sentido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. SFI. CDC. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic standibus* requerem demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

II - As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66. No âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem em larga medida.

III - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

IV - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

V - A matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

VI - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

VII - Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

VIII - A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97).

IX - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

X - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

XI - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não havendo tampouco qualquer indício de inadimplemento substancial, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora. No caso dos autos, não houve arguição ou demonstração de conduta ilícita nesse sentido.

XII - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020167-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: OLYMPIO RENNO RIBEIRO JUNIOR, THAIS ROBILLARD DE MARIGNY MARCONDES DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA FISCHER JUNQUEIRA FRANCO - SP330441-A, ALEXANDRE REGO - SP165345-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA FISCHER JUNQUEIRA FRANCO - SP330441-A, ALEXANDRE REGO - SP165345-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada à Primeira Seção do STJ, no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.358.837/SP, ensejando, assim, a suspensão dos processos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

Sendo assim, determino o sobrestamento do presente feito até o julgamento definitivo da questão pelo C. STJ.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012452-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GENIVALDO DE SOUZA MENDES, CLAUDENI ROSA ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012452-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GENIVALDO DE SOUZA MENDES, CLAUDENI ROSA ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão proferida pelo juppizo de origem que indeferiu a tutela requerida, para que fosse autorizado o depósito de valores incontroversos devidos em virtude de financiamento imobiliário.

Em razões de agravo de instrumento, a parte Autora sustenta, em síntese, que sofreu perda significativa em sua renda mensal, o que acarretou um grande comprometimento com o pagamento dos encargos mensais do financiamento assentando a existência de prática abusiva no contrato, uma vez que as parcelas são calculadas com a utilização de um sistema que capitaliza juros por excelência.

Intimada, a CEF ofereceu contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012452-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GENIVALDO DE SOUZA MENDES, CLAUDENI ROSA ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
INTERESSADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Capitalização de Juros

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrigli, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional. (Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.  
(Súmula 539 do STJ)*

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

### **Sistemas de Amortização**

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

### **Execução Extrajudicial, Decreto-lei 70/66**

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

É frequente a arguição de que o Decreto-lei 70/66 seria inconstitucional. Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressamente raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido.*

*Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.(STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 3. Agravo legal não provido.*

*(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)*



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuatária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbitrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

Esta Primeira Turma adotou o entendimento de que o desemprego do mutuário não é fundamento suficiente para proceder à revisão da dívida. A renegociação dependeria da concordância da instituição financeira, já que a dilatação do prazo envolveria a aprovação de novo crédito, envolvendo riscos e critérios administrativos que transcendem os limites do contrato assinado entre as partes.

*CIVIL. SFH. INOVAÇÃO RECURSAL. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. REDUÇÃO DE RENDA FAMILIAR. MORA DO DEVEDOR. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. O STF E O STF RECONHECEM A CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66.*

*1. A apelante alegou, apenas em suas razões recursais: a) excesso de cobrança no valor do seguro; b) aplicabilidade da TR; c) legalidade do SACRE e da capitalização de juros; d) remuneração das contas de poupança pelo BTNF após 13/04/90; e) legalidade do reajuste das prestações do contrato após a conversão da moeda para o real; f) inexistência de valores a serem compensados. Essas questões não foram decididas na sentença apelada, o que configura inovação recursal. Porém, essas questões não foram decididas pela sentença apelada, o que configura inovação recursal. Não conhecimento da apelação, neste ponto.*

*2. A celebração de contrato de compra e venda e mútuo de imóvel residencial pelo Sistema Financeiro da Habitação, garantido por hipoteca, é ato jurídico perfeito e o estabelecido no contrato faz lei entre as partes.*

*3. Eventual alteração da renda mensal do mutuário ou seu desemprego não impõe revisão do contrato, nem renegociação do débito, que deve ser buscada pelo mutuário na via administrativa.*

*4. Por mais inesperada que seja para o mutuário a diminuição de sua renda familiar, tal não é considerado pela jurisprudência evento extraordinário, imprevisível, por se tratar de financiamento de longo prazo que pressupõe assunção de riscos.*

*5. O vencimento antecipado da dívida e a consequente consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, nos termos do acordado na cláusula trigésima do contrato de financiamento, nada mais são que consectários da impontualidade e inadimplência no pagamento das prestações.*

*6. Hipótese em que as prestações não estão contratualmente submetidas a um limite máximo de comprometimento da renda e não houve qualquer alegação de vício no procedimento.*

*7. "O Decreto-lei n. 70/1966 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal (AgRg no Ag 962.880/SC, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, 4ª Turma, DJe de 22/9/2008)" (AgRg no AREsp 533.871/RJ, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 18/08/2015).*

*8. Apelação, conhecida em parte, a que se dá provimento.*

*(TRF3, AP - APELAÇÃO CÍVEL - 1272318 0029415-71.2002.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2019..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista no Decreto-lei 70/66 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Ao apontar eventual irregularidade procedimental, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido, desde que o oferecimento dos valores incontroversos sejam acompanhados de fundada controvérsia quanto aos demais valores, o que não se verifica no caso em tela..

Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. PEDIDO DE DEPÓSITO DE VALORES INCONTROVERSOS. AUSÊNCIA DE *FUMUS BONI IURIS*. EXECUÇÃO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

II - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

III - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

IV - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

V - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

VI - O Decreto-lei 70/66 é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

VII - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

VIII - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

IX - Esta Primeira Turma adotou o entendimento de que o desemprego do mutuário não é fundamento suficiente para proceder à revisão da dívida. A renegociação dependeria da concordância da instituição financeira, já que a dilatação do prazo envolveria a aprovação de novo crédito, envolvendo riscos e critérios administrativos que transcendem os limites do contrato assinado entre as partes.

X - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista no Decreto-lei 70/66 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

XI - Ao apontar eventual irregularidade procedimental, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido, desde que o oferecimento dos valores incontroversos sejam acompanhados de fundada controvérsia quanto aos demais valores, o que não se verifica no caso em tela.

XII - Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora.

XIII - Agravo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001504-41.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A,

CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 400/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001504-41.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A,  
CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001504-41.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A,  
CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023418-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HENRIQUE BRUNO SEELEND

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

## DECISÃO

Examinando os autos, verifico que em 18.09.2019 foi proferido despacho determinando a intimação da parte recorrente para regularização do recolhimento das custas processuais (doc. ID nº 90367616). Entretanto, em que pese devidamente intimada, deixou a parte recorrente de cumprir a determinação, alegando que teria recolhido as custas.



Novamente intimada (ID. 9053619) para efetuar o recolhimento no código de receita correto (18720-8), a advogada do agravante alega que há a possibilidade de recolhimento no Banco do Brasil como código 18832-8 prevista no artigo 2º, §1º c/c como anexo II, item 1.3 da Resolução 138/2017 do TRF3. Aduz, ainda, que é idosa, não tem conta na CEF e que teria que se deslocar para o banco para efetuar o pagamento.

É o breve resumo dos fatos.

DECIDO.

A Resolução 138/2017 do E. TRF3 dispõe o seguinte:

Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.

§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.

Não há excepcionalidade no recolhimento do código correto que abarque as justificativas apresentadas pela advogada. Inclusive, há outros advogados constituídos nos autos que poderiam efetuar o recolhimento devido e as cidades indicadas nas petições - Ponta Porã e São Paulo - possuem mais que uma agência da CEF.

Diante das intimações realizadas para o correto recolhimento das custas e diante da recusa da parte de recolher o quanto devido, evidencia-se, assim, que o presente recurso é deserto, nos exatos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008657-51.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RUBENS ROCHA BESERRA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

## **Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

*Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.*

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.*

Como advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

*Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.*

*Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.*

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

*Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.*

(...)

*Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.*

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.*

*1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.*

*3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.*

*4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.*

*5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.*

*6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.*

*7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.*

*TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015*

*8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*

*9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.*

*(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)*

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador; em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

*DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.*

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008996-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FABIO DI CARLO - SP242577-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008996-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FABIO DI CARLO - SP242577-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por União Federal em face do v. acórdão que negou provimento à apelação da parte impetrante. A parte impetrada sustenta, em síntese, omissão no aresto, alegando que não foi apreciado o seu recurso de apelação.

Devidamente intimada, a parte impetrante não apresentou resposta aos embargos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008996-17.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A, FABIO DI CARLO - SP242577-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERGET MOBILIDADE VIARIA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: FABIO DI CARLO - SP242577-A, JOSE OTTONI NETO - SP186178-A, LUCIANO SIQUEIRA OTTONI - SP176929-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com razão a parte embargante. Com efeito, observa-se que o v. acórdão julgou somente a apelação interposta pela parte impetrante, deixando de apreciar a apelação da parte impetrada e o reexame necessário. Desta forma, passo a analisar tais recursos, cujos fundamentos passam a integrar o voto anterior.

Em suas razões de apelação, a União Federal sustenta, em síntese, que são devidas as contribuições previdenciárias sobre férias indenizadas e terço constitucional de férias.

Preliminarmente, observa-se que a não incidência de contribuições previdenciárias sobre férias indenizadas não foi objeto da r. sentença e não foi deferida pelo juízo *a quo*, razão pela qual não conheço de tal matéria, eis que se trata de razões dissociadas da decisão impugnada e que não há interesse recursal da parte impetrada.

No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "*as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*"

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*(...)*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

(...)

## *2.2 Aviso prévio indenizado.*

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

## *2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

## *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

## *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...) (STJ, REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 26/02/2014, DJe 18/03/2014).*

Assim, na esteira desse julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração da parte impetrada para sanar a omissão e, por seqüência, nego provimento à remessa oficial e à apelação da parte impetrada, na forma da fundamentação acima.



É o voto.

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO E DE REMESSA OFICIAL. ACOLHIDO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O v. acórdão embargado julgou somente a apelação interposta pela parte impetrante, deixando de apreciar a apelação da parte impetrada e o reexame necessário. Desta forma, há omissão, a qual passa a ser suprida no presente julgamento.
2. Observa-se que a não incidência de contribuições previdenciárias sobre férias indenizadas não foi objeto da r. sentença e não foi deferida pelo juízo *a quo*, razão pela qual não se conhece de tal matéria, eis que se trata de razões dissociadas da decisão impugnada e que não há interesse recursal da parte impetrada.
3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
5. É inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias.
6. Embargos de declaração acolhidos. Remessa oficial e apelação desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da parte impetrada para sanar a omissão e, por seqüência, negou provimento à remessa oficial e à apelação da parte impetrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006848-39.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GECEDE - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA - SP104514-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006848-39.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GECEDE - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA - SP104514-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006848-39.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GECEDE - INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA - SP104514-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)

ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispõe:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem-se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008760-40.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: VERONICE DE SOUZA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN - MS17725-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008760-40.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: VERONICE DE SOUZA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN - MS17725-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra sentença (ID 8149322, 3 de 6, 157/205 a 161/205) que julgou improcedente o pedido inicial, em razão de não ter ficado demonstrado esbulho possessório ou violação ao contrato. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixando estes em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, III, do novo CPC.

A ação de reintegração de posse foi ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Verônica de Souza, objetivando a desocupação e reintegração da posse do imóvel determinado pela casa n. 85 do Residencial Fernando Sabino, situado na Rua Arlencaliense Alves, n. 1, em Campo Grande/MS, autuada inicialmente sob nº 0005666-48.2013.4.03.6000 e, após digitalização, sob nº 5008760-40.2018.4.03.6000. Afirmou que, em nome do Fundo de Arrendamento Residencial, e, na qualidade de Agente Gestor do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), instituído pela MP 1.823/99, transformada na Lei n. 10.188/01, adquiriu posse e propriedade do imóvel firmando com a requerida contrato por instrumento particular de arrendamento residencial com opção de compra, tendo como objeto o mesmo imóvel em 24/07/2006. Em vista desse contrato, arrendou o imóvel, entregando a posse direta do bem à Ré, para sua residência e de sua família. Por ocasião da assinatura desse contrato, a requerida se declarou solteira e sua renda bruta na ordem de R\$ 1.146,72. Contudo, omitiu-se proposadamente o seu estado civil, que já era de casada desde 21/05/2004, bem como os rendimentos de seu marido. Em 27/02/2013 foi notificada da rescisão contratual, mas não desocupou o imóvel em questão.

Em razões de apelação, a CEF, em síntese, reitera as razões iniciais. Refere que sentença considerou como justa a posse do imóvel e que não houve má-fé da parte Ré ao informar seu estado civil de solteira, já que esta estava separada de fato de seu marido por ocasião da assinatura do contrato. Assevera, porém, que a declaração falsa torna a posse ilegítima, não restando comprovada a separação de fato, ao contrário, as vistorias realizadas comprovaram que o casal mantinha convivência no imóvel, constatação corroborada por prova testemunhal. Aponta a incidência da Cláusula Décima Nona, inciso II do contrato a justificar sua pretensão. Entende que não restou demonstrado que a renda familiar não extrapola os limites definidos pelo PAR. Aduz que seu pleito visa a proteger a isonomia, a impessoalidade e a supremacia do interesse público sobre o privado, princípios basilares do direito administrativo. Argui que o inadimplemento não é a única hipótese que justifica a reintegração de posse do imóvel no âmbito do programa em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008760-40.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: VERONICE DE SOUZA GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN - MS17725-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Programa de Arrendamento Residencial foi instituído para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º e 6º da Lei 10.188/01). Muito embora destinado à população de baixa renda, o desenho institucional do programa depende de contrapartida dos arrendatários, não sendo possível que estes desfrutem do imóvel objeto do contrato de forma gratuita.

Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, o arrendatário será notificado pessoalmente a pagar os encargos atrasados, não havendo previsão legal que determine que a notificação seja feita por cartório de notas. Se o prazo transcorre sem a purgação da mora, fica configurado a posse injusta ou o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse (artigo 9º da Lei 10.188/01), que independe de posse anterior por parte do arrendador.

São regulares as cláusulas que estabelecem a resolução contratual na hipótese de transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR sem a anuência do arrendador. A ocupação do imóvel por terceiros seguida da sua não devolução, também configura esbulho possessório que justifica a interposição da ação de reintegração de posse para a retomada do bem.

No caso dos autos, a CEF ampara sua pretensão em outra condição resolutiva, prevista na Cláusula Décima Nona, inciso II do contrato firmado entre as partes (ID 8149322, 3 de 6, 19/205):

*CLÁUSULA DÉCIMA NONA - DA RESCISÃO DO CONTRATO - Independentemente de qualquer aviso ou interpelação, este contato considerar-se-á rescindido nos casos abaixo mencionados, gerando, para os ARRENDATÁRIOS, a obrigação de pagar as taxas de arrendamento vencidas atualizadas na forma deste contrato, bem como a quitação das demais obrigações contratuais, sob pena de execução da dívida assim apurada, e de devolver, incontinenti, o imóvel arrendado à ARRENDADORA, sem qualquer direito de retenção ou indenização por benfeitorias, configurando a não devolução, esbulho possessório que enseja a adoção das medidas judiciais cabíveis e multa fixada no inciso II da Cláusula Vigésima deste instrumento.*

*(...)*

*II - falsidade de qualquer declaração prestada pelos ARRENDATÁRIOS neste contrato*

Com efeito, a previsão aludida na cláusula em questão tem a intenção de evitar a configuração de fraudes no âmbito do PAR. A concepção e implantação de uma política pública habitacional deve atender a parâmetros objetivos e bem direcionados, com vistas a atender aos princípios reivindicados pela apelante que garantem que os recursos do programa venham a beneficiar o público para o qual foi concebido.

Nestas circunstâncias, a omissão de renda familiar pode configurar má-fé quando restar comprovada a intenção de subverter as condições para concessão do arrendamento. Há que se considerar, no entanto, que para além da comprovação da falsidade da declaração, é imprescindível a comprovação de que a renda familiar efetivamente seria suficiente para impossibilitar a assinatura do contrato, já que está é a lógica que informa a cláusula que a apelante pretende ver aplicada.

O exercício da reintegração de posse supõe a comprovação do esbulho e do prejuízo para a parte Autora e não deve ser mobilizada sem parcimônia, considerando a gravidade da medida para a parte Ré.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como o Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REINVIDICATÓRIA. LEI Nº 10.188/2001. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. FALSIDADE DE DECLARAÇÃO DE ESTADO CIVIL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESCISÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. ADIMPLENTO DAS DEMAIS OBRIGAÇÕES CONTRATADAS. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO E DA PROPRIEDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO NÃO PROVIDO.*

*1. A Caixa Econômica Federal propôs a Ação Reivindicatória na origem, fundamentada na violação das cláusulas décima nona, incisos I e II, do Contrato de Arrendamento Residencial, na medida em que a Ré, ora Apelada e arrendatária do imóvel, teria feito falsa declaração do estado civil à época da formação do contrato.*

*2. A tentativa de retomada do imóvel, com fundamento no descumprimento do item II da cláusula décima nona, consiste, realmente, em verdadeira violação aos princípios postos pela Lei nº 10.188/200, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda.*

*3. Não se vislumbra, no caso dos, a hipótese de inadimplemento, no art. 9º da Lei 10.188/01, principalmente no que diz respeito às obrigações do arrendatário previstas na cláusula terceira do contrato. Precedentes da Turma.*

*4. Não prospera a argumentação da CEF no sentido de que o C. STJ já teria relativizado o conceito de "inadimplemento", previsto no artigo 9º da Lei 10.188, para justificar a rescisão contratual e retomada do imóvel, nos casos em que o arrendatário transfere ou cede os direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial.*

*5. Tratam-se de situações completamente distintas, sendo que a hipótese dos autos consiste em eventual e possível vício em momento anterior à contratação, e a cessão dos direitos ou de propriedade do imóvel objeto do contrato acarreta, inevitavelmente, na destinação diversa daquela estipulada pelo contrato de arrendamento residencial.*

*6. Depreende dos autos que as informações prestadas não foram de todo incompatíveis com a realidade, na medida em que a Arrendatária de fato era viúva quando contraiu matrimônio pela segunda vez, sendo que na ocasião em que foi notificada pela CEF, se encontrava novamente no estado de viúva, em decorrência do falecimento de seu segundo marido, conforme se depreende das certidões de fls. 32/33, retomando ao status quo ante.*

*7. A CEF não comprova, sequer alega, que o não fornecimento da informação de mudança de estado civil da Apelada alteraria o contorno da avença, nem tampouco de que obstaria a celebração do contrato, acarretando-lhe eventual prejuízo.*

*8. Não há nos autos comprovação de que o cônjuge da arrendatária, falecido dois anos após a formalização do contrato, isto é, em 05/02/2010, auferia renda capaz de modificar os termos contratuais, ou afastar o preenchimento dos requisitos fixados pelo Ministério das Cidades, para que fosse habilitada pela CEF para participação do programa, não restando razoável, portanto, a rescisão do contrato.*

*9. A situação da Apelada deve ser analisada com certa temperança e razoabilidade, nos termos do parágrafo único do artigo 4º da Lei 10.188/2001, segundo o qual deverão ser respeitados os princípios da legalidade, finalidade, razoabilidade, moralidade administrativa, interesse público e eficiência.*

*10. O cumprimento incondicional das cláusulas do contrato não pode prevalecer sobre a função social da propriedade, na medida em que a Apelada encontra-se efetivamente em situação de necessidade.*

*11. Atendidas as condições contratuais que deveriam ser observadas pela Apelada, quais sejam: (i) condição de hipossuficiência da arrendatária; e (ii) regularidade do pagamento das prestações mensais mais encargos do imóvel, deve ser reconhecida como justa a posse do imóvel pela arrendatária.*

*12. A aplicação das cláusulas do contrato de maneira indiscriminada, conforme pretende a CEF, viola os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal. Não tratando o presente caso de inadimplemento das obrigações pactuadas, não se justifica o formalismo exacerbado da CEF, em considerar a rescisão do contrato por descumprimento contratual, já que a manutenção da Apelada no imóvel observará efetivamente a função social do programa, que é justamente atender a necessidade de moradia da população de baixa renda e desprovida de qualquer assistência financeira.*

*13. Assim, o mencionado descumprimento contratual é inapto a ensejar a reivindicação pretendida e, conseqüentemente, a resolução do contrato de arrendamento mercantil, medidas estas, desproporcionais diante da ausência de demonstração de prejuízo para a instituição financeira, considerando, ainda, o substancial adimplemento da avença por parte da arrendatária.*

*14. Em decorrência da improcedência da demanda, e a fim de dar efetividade às decisões proferidas nos autos, determinado o reestabelecido imediato dos termos do contrato, com a conseqüente emissão dos boletos para regularização dos pagamentos, sob pena de multa diária.*

*15. Recurso de apelação a que se nega provimento.*

*(TRF3, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2158488 0006939-28.2014.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2019..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*



CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/2001. RESCISÃO CONTRATUAL. DECLARAÇÃO FALSA. ESTADO CIVIL. MÁ-FÉ DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA. OBTENÇÃO DE VANTAGEM. AFASTAMENTO. RETIFICAÇÃO DA INFORMAÇÃO. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. QUITAÇÃO DO IMÓVEL. PROVIMENTO.

I - Demanda de manutenção de posse de imóvel objeto de Contrato vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, regulado pela Lei n. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, a qual institui o arrendamento residencial com opção de compra, para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, em razão de comunicado da credora acerca da rescisão contratual, tendo em vista apontada declaração falsa acerca do estado civil da autora à época da contratação.

II - Embora a justificativa para a rescisão contratual indicada pela CEF seja violação ao teor da Cláusula Décima Nona - falsidade de qualquer declaração prestada pelos ARRENDATÁRIOS neste contrato -, a indigitada omissão acerca do estado civil de casada no ato da assinatura do contrato foi sanada, com a inclusão do nome do cônjuge da parte autora no contrato, tendo sido constatada a ausência de má-fé, bem como de eventual obtenção de vantagem decorrente de tal falha, tendo, ainda, sido verificada a condição de preenchimento dos requisitos dispostos na Lei para a contratação pelo PAR.

III - Afastada a causa apontada para a rescisão do contrato de arrendamento residencial, uma vez constatada a retificação do estado civil da parte autora, com a integração do cônjuge na relação contratual, demonstrada a ausência de má-fé no ato da omissão do estado civil, o qual foi pela própria parte informado, à época do requerimento de quitação do imóvel, tendo em vista o adimplemento do contrato, a residência mantida pela família, a ausência de propriedade de outro imóvel, e tomando-se por base a mens legis da Lei n. 10.188/2001 - provimento da necessidade de moradia às famílias de baixa renda -, deve ser determinada a manutenção da posse em favor dos autores, a quitação do imóvel e providências subsequentes para a transferência ao seu nome, se por outro motivo não estiverem obstadas tais medidas.

IV - Apelação da parte autora provida (item III). Honorários fixados na sentença - 10% (dez por cento) sobre o valor da causa - ora invertidos em favor da parte autora.

(TRF1, AC 0084389-44.2014.4.01.3400, JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA (CONV.), SEXTA TURMA, e-DJF1 20/02/2019 PAG.)

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento à apelação.

Como feito, resta evidenciado que ao firmar contrato de arrendamento, a parte recorrida prestou declaração falsa sobre seu estado civil.

Tal circunstância é suficiente para a rescisão do contrato, nos termos firmados pelas partes.

Revela-se desarrazoada a alegação de que a apelada declarou-se solteira por estar separada de fato de seu cônjuge à época da assinatura do contrato.

Ora, a mera separação de fato não restabelece à pessoa a condição de solteira, cabendo-lhe se essa era a situação real, que não restou efetivamente demonstrada, declarar a verdade e não se valer de situação distinta da vivenciada.

E ainda que não se tenha apurado que a renda auferida pelo cônjuge impediria a obtenção do arrendamento, a prestação de declaração falsa fere a higidez do sistema que deve zelar pela sua regularidade.

Diante do exposto, pedindo vênua ao e. Relator, dou provimento ao recurso para reconhecer a Apelante o direito à reintegração de posse por descumprimento de cláusula contratual pela parte apelada.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. LEI Nº 10.188/2001. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. FALSIDADE DE DECLARAÇÃO DE ESTADO CIVIL. RENDA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O Programa de Arrendamento Residencial foi instituído para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º e 6º da Lei 10.188/01). Muito embora destinado à população de baixa renda, o desenho institucional do programa depende de contrapartida dos arrendatários, não sendo possível que estes desfrutem do imóvel objeto do contrato de forma gratuita. Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, o arrendatário será notificado pessoalmente a pagar os encargos atrasados, não havendo previsão legal que determine que a notificação seja feita por cartório de notas. Se o prazo transcorre sem a purgação da mora, fica configurado a posse injusta ou o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse (artigo 9º da Lei 10.188/01), que independe de posse anterior por parte do arrendador.

II - São regulares as cláusulas que estabelecem a resolução contratual na hipótese de transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial no âmbito do PAR sem a anuência do arrendador. A ocupação do imóvel por terceiros seguida da sua não devolução, também configura esbulho possessório que justifica a interposição da ação de reintegração de posse para a retomada do bem. No caso dos autos, a CEF ampara sua pretensão em outra condição resolutiva, prevista na Cláusula Décima Nona, inciso II do contrato firmado entre as partes.

III - Como efeito, a hipótese de rescisão do contrato por falsidade de declaração prestada pelos arrendatários tem a intenção de evitar a configuração de fraudes no âmbito do PAR. A concepção e implantação de uma política pública habitacional deve atender a parâmetros objetivos e bem direcionados, com vistas a atender aos princípios de direito administrativo que garantem que os recursos do programa venham a beneficiar o público para o qual foi concebido. Nestas circunstâncias, a omissão de renda familiar pode configurar má-fé quando restar comprovada a intenção de subverter as condições para concessão do arrendamento.

IV - Há que se considerar, no entanto, que para além da comprovação da falsidade da declaração, é imprescindível a comprovação de que a renda familiar efetivamente seria suficiente para impossibilitar a assinatura do contrato, já que está é lógica que informa a cláusula que a apelante pretende ver aplicada. O exercício da reintegração de posse supõe a comprovação do esbulho e do prejuízo para a parte Autora e não deve ser mobilizada sem parcimônia, considerando a gravidade da medida para a parte Ré.

V - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000436-90.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLEIDISON MARTINS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CASTELO BRANCO DA COSTA - SP372225, JULIANA CAROLINE JUSTI - SP365033

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000436-90.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLEIDISON MARTINS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CASTELO BRANCO DA COSTA - SP372225, JULIANA CAROLINE JUSTI - SP365033

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Cleidison Martins Santana em face de sentença que julgou extinto o processo com resolução de mérito, em razão do reconhecimento da prescrição.

Nas razões recursais, a parte autora argumenta pela não ocorrência da prescrição, bem como pleiteia o reconhecimento do seu direito à promoção.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000436-90.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLEIDISON MARTINS SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS CASTELO BRANCO DA COSTA - SP372225, JULIANA CAROLINE JUSTI - SP365033

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No presente caso, pleiteia a parte autora o reconhecimento do seu direito à promoção à patente de Terceiro Sargento e a consequente promoção à graduação de Segundo Sargento da Marinha do Brasil.

Alega o apelante que desde 13/12/2004 é preterido nas promoções na carreira de Praças da Marinha do Brasil. Aduz, que em 12/08/2004 solicitou a sua inclusão no estágio de atualização militar para acesso ao quadro especial de sargentos, com a finalidade de promoção à Terceiro Sargento, sendo que o requerimento foi indeferido em 01/09/2004.

De acordo com o disposto no art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932, as dívidas da União, bem como os direitos ou ação contra a Fazenda prescrevem em cinco anos:

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Conforme entendimento do E. STJ, a pretensão de revisão de promoção no curso da carreira militar prescreve em cinco anos, nos termos do referido Decreto, ocorrendo a prescrição do fundo de direito. *In verbs:*

*“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. PRETENSÃO DE REVISÃO DE ATO DE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.*

*1. O fato de o Tribunal a quo haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela parte recorrente, elegendos fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.*

2. O acórdão recorrido não destoia da orientação jurisprudencial consagrada neste Superior Tribunal no sentido de que "a pretensão de se revisar ato de promoção, no curso da carreira militar, prescreve em cinco anos, nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, ocorrendo assim a chamada prescrição do fundo de direito" (AgRg nos EDcl no AREsp 250.265/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 19/2/2013).

3. Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt no AREsp 861.415/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 23/10/2018)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO DE 1º TENENTE A CORONEL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES DO STJ.**

1. A decisão recorrida foi proferida em consonância com a orientação jurisprudencial do STJ, firmada no sentido de que "a pretensão de se revisar ato de promoção, no curso da carreira militar, prescreve em cinco anos, nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, ocorrendo assim a chamada prescrição do fundo de direito" (AgRg nos EDcl no AREsp 250265/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 19/2/2013).

2. "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). A referida compreensão é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.

3. Recurso Especial não provido." (REsp 1762520/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 21/11/2018)

No presente caso, as promoções do autor foram rejeitadas em 01/09/2004 (ID nº 209093). Tendo em vista que a ação somente foi ajuizada em 02/08/2016, decorreu lapso superior a cinco anos, pelo que deve ser mantido o reconhecimento da prescrição do fundo de direito do autor.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO CARREIRA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MANTIDA. APELAÇÃO NEGADA.**

1. No presente caso, pleiteia a parte autora o reconhecimento do seu direito à promoção à patente de Terceiro Sargento e a consequente promoção à graduação de Segundo Sargento da Marinha do Brasil.

2. Alega o apelante que desde 13/12/2004 é preterido nas promoções na carreira de Praças da Marinha do Brasil. Aduz, que em 12/08/2004 solicitou a sua inclusão no estágio de atualização militar para acesso ao quadro especial de sargentos, com a finalidade de promoção à Terceiro Sargento, sendo que o requerimento foi indeferido em 01/09/2004.

3. De acordo como disposto no art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932, as dívidas da União, bem como os direitos ou ação contra a Fazenda prescrevem em cinco anos: *Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

4. Conforme entendimento do E. STJ, a pretensão de revisão de promoção no curso da carreira militar prescreve em cinco anos, nos termos do referido Decreto, ocorrendo a prescrição do fundo de direito.

5. No presente caso, as promoções do autor foram rejeitadas em 01/09/2004. Tendo em vista que a ação somente foi ajuizada em 02/08/2016, decorreu lapso superior a cinco anos, pelo que deve ser mantido o reconhecimento da prescrição do fundo de direito do autor.

6. Apelação negada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023119-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RUBENS NARUKAWA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 424/3254

## DECISÃO

Examinando os autos, verifico que em 18.09.2019 foi proferida decisão que, além de indeferir o pedido de efeito suspensivo, determinou a intimação da parte recorrente para regularização do recolhimento das custas processuais (doc. ID nº 90399577). Entretanto, em que pese devidamente intimada, deixou a parte recorrente de cumprir a determinação.

Evidencia-se, assim, que o presente recurso é deserto, nos exatos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010200-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IMOBILIARIA HADDAD LIMITADA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA CRISTINA PINHO BOETTGER - SP107386-A, VANESSA SEABRA DE MELLO BALLERINI - SP141272

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010200-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IMOBILIARIA HADDAD LIMITADA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA CRISTINA PINHO BOETTGER - SP107386-A, VANESSA SEABRA DE MELLO BALLERINI - SP141272

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Imobiliária Haddad Ltda contra decisão que, em sede de ação de execução fiscal, afastou a hipótese de prescrição dos créditos relativos a taxas de ocupação e aforamento de imóveis.

A parte agravante alega, em síntese, que, após o lançamento, o Fisco tem cinco anos para cobrar judicialmente a suposta dívida, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, razão pela qual todos os créditos estão prescritos.

Com contraminuta.

**É o relatório**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010200-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IMOBILIARIA HADDAD LIMITADA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA CRISTINA PINHO BOETTGER - SP107386-A, VANESSA SEABRA DE MELLO BALLERINI - SP141272

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a União Federal confirmou que as inscrições de débito nº 80608036106-42, 80608036239-73, 80608036518-37, 80608036240-07 e 80608036241-98 foram extintas administrativamente, razão pela qual deve ser reconhecida a ausência superveniente de interesse de agir.

Portanto, permanecem ativas apenas as inscrições de dívida ativa nº 80608 036217-68, 80608036218-49, 80608036220-63, 80608036222-25 e 80608036224-97.

Passo, então à análise do mérito.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008. 10. É defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: RESP 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp*

704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do excerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater; um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200901311091, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2010)

Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

*In casu*, a cobrança constante das CDA's dos autos referem-se aos créditos lançados e cobrados nos seguintes períodos:

- a) 80608036217-68; de 1994 a 2002;
- b) 80608036218-49, de 1994 a 2002;
- c) 80608036220-63, de 1994 a 2002;
- d) 80608036222-25, de 1994 a 2002 e 2007;
- e) 80608036224-97, de 1994 a 2002

Não obstante, a ação foi ajuizada em 27/01/2009, tendo a agravante apresentada a exceção de pré-executividade em 25/10/2016.

A princípio, verifica-se que a União Federal não ajuizou a ação dentro do quinquídio legal, se valendo dos termos do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, que previa a suspensão da execução, nos seguintes termos:

*Art. 5º. Sem prejuízo da incidência da atualização monetária e dos juros de mora, bem como da exigência da prova de quitação para com a Fazenda Nacional, o Ministro da Fazenda poderá determinar a não inscrição como Dívida Ativa da União ou a sustação da cobrança judicial dos débitos de comprovada inexecutabilidade e de reduzido valor.*

*Parágrafo único - A aplicação do disposto neste artigo suspende a prescrição dos créditos a que se refere. (Vide Súmula Vinculante nº 8, de 2008) (Revogado pela Lei nº 13.043, de 2014)*

Nessa esteira, cabe salientar que o crédito aqui discutido é de natureza não-tributária, portanto, inaplicável o disposto na Súmula Vinculante nº 08/STF, visto que esta declara a inconstitucionalidade do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77 unicamente para os créditos de natureza tributária.

Embora no caso dos autos o prazo prescricional para a Fazenda Pública cobrar os créditos de natureza não tributária seja de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, conforme acima explicitado, esse entendimento não se aplica ao presente caso.

Isso ocorre porque o crédito aqui executado, de valor reduzido, tornaria possível a suspensão da prescrição até que o montante ultrapassasse a importância que determine a inscrição em dívida ativa, com fulcro no artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77, que se encontra vigente no que tange aos créditos de natureza não-tributária, haja vista que não há reserva de lei complementar para disciplinar as hipóteses de prescrição e decadência.

Nesse sentido, segue o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

*Agravo regimental em recurso extraordinário. Prescrição. Multa por infração à norma celetista. Crédito não tributário. Artigo 5º, parágrafo único. DL nº 1.569/77. Declaração de inconstitucionalidade. Súmula Vinculante nº 8. Alcance. Matéria constitucional. Devolução dos autos ao TST, sob pena de supressão de instância.*

1. O parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77 foi declarado inconstitucional por esta Corte apenas na parte em que se refere à suspensão da prescrição dos créditos tributários, por se exigir, quanto ao tema, lei complementar.

2. O Supremo Tribunal Federal não declarou a inconstitucionalidade da suspensão da prescrição de créditos não tributários decorrente da aplicação do caput art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77. O tema ainda se encontra em aberto para discussão no âmbito do STF.

3. Afastada, no caso concreto, a aplicação da Súmula Vinculante nº 8, os autos devem retornar ao Tribunal Superior do Trabalho para que esse emita juízo sobre o art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, considerada a hipótese de execução de crédito não tributário, sob pena de supressão de instância.



4. Agravo regimental provido para dar parcial provimento ao recurso extraordinário, no sentido de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no julgamento do feito, como de direito.

(RE 816084 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 15-05-2015 PUBLIC 18-05-2015)

Também neste sentido, colaciono o julgado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

'ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF. NÃO APLICAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1.569/77. PORTARIA 49/04. INCIDÊNCIA.

1. Apelação interposta contra sentença prolatada em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido de declaração de prescrição de débitos não-tributários, oriundos de taxa de ocupação de imóvel, situado na capital sergipana, bem como a regularização da titularidade do referido imóvel.

2. A presente querela versa sobre crédito de natureza não-tributária, vez que se consubstancia em cobrança de crédito originado de ocupação de imóvel, não estando, portanto, subsumida à hipótese estabelecida na súmula nº 08, a qual declara a inconstitucionalidade do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, apenas para os créditos tributários.

3. Vigência do art. 5º do Decreto-lei nº 1.569/77, no tocante a créditos não-tributários, permanecendo vigente, por consequência, a Portaria nº 49/2004, que estatui a possibilidade de suspensão dos créditos, os quais, em função de seu pequeno valor, não se mostram viáveis, economicamente, à execução.

4. Considerando que a contagem do prazo prescricional se inicia a partir da notificação do sujeito passivo, ocorrida em 06.02.2003, como se vê à fl. 60 dos autos, e que a Portaria nº 49 foi editada no dia 1º de abril de 2004, verifica-se que os créditos pretendidos pela União não foram alcançados pela prescrição quinquenal.

5. Impossibilidade da regularização da titularidade do imóvel, ante a exigibilidade da dívida do impetrante em favor da União.

6. Provimento da apelação e da remessa oficial, para denegar a segurança.'

(PROCESSO: 200985000002235, APELREEX12730/SE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EMILIANO ZAPATA LEITÃO (CONVOCADO), Quarta Turma, JULGAMENTO: 05/10/2010, PUBLICAÇÃO: DJE 07/10/2010 - Página 935)

E ainda a jurisprudência desta Corte, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO CRÉDITOS NÃO-TRIBUTÁRIOS. ART. 1º-A, DA LEI Nº 9.873/99. DL Nº 1.569/77. ANTINOMIA. INEXISTÊNCIA. REMISSÃO DO CRÉDITO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 14, DA LEI Nº 11.941/09. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE CONHECIDOS E, NA PARTE CONHECIDA, ACOLHIDOS, SEM MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. 1. Apesar da Lei nº 9.873/99 dispor sobre o prazo prescricional para os créditos decorrentes de multa aplicada pela administração pública, tal norma se harmoniza com a suspensão do prazo prescricional constante no Decreto-Lei nº 1.569/77, não havendo antinomia a ser sanada. 2. Não é possível a inovação em sede recursal, sob pena de julgamento extra petita. 3. Embargos de Declaração conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, acolhido, porém, sem alteração do julgado."

(AMS 00133363120134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 .FONTE REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO CRÉDITOS NÃO-TRIBUTÁRIOS. ART. 1º-A, DA LEI Nº 9.873/99. DL Nº 1.569/77. ANTINOMIA. INEXISTÊNCIA. REMISSÃO DO CRÉDITO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 14, DA LEI Nº 11.941/09. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE CONHECIDOS E, NA PARTE CONHECIDA, ACOLHIDOS, SEM MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO.

1. Apesar da Lei nº 9.873/99 dispor sobre o prazo prescricional para os créditos decorrentes de multa aplicada pela administração pública, tal norma se harmoniza com a suspensão do prazo prescricional constante no Decreto-Lei nº 1.569/77, não havendo antinomia a ser sanada.

2. Não é possível a inovação em sede recursal, sob pena de julgamento extra petita.

3. Embargos de Declaração conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, acolhido, porém, sem alteração do julgado.

(TRF 3ª Região, ED/AC Nº 0013336-31.2013.4.03.6100/SP, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Data decisão: 14 de maio de 2015)

Assim sendo, considerando que foram editadas diversas portarias ministeriais que tratam sustação da cobrança e da não inscrição em Dívida Ativa de créditos de reduzido valor (que, aliás, sequer foram juntadas aos autos), conclui-se que não é possível reconhecer a prescrição dos créditos da agravante, tendo em vista a necessidade de análise pormenorizada dos referidos atos administrativos, o que demanda dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade.

Isto posto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TERRENOS DE MARINHA. FORO E LAUDÊMIO. COBRANÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1.569/77. SUSPENSÃO DO PRAZO. PORTARIAS MINISTERIAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

II. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

III. *In casu*, a cobrança constante das CDA's dos autos referem-se aos créditos lançados e cobrados nos seguintes períodos: a) 80608036217-68; de 1994 a 2002; b) 80608036218-49, de 1994 a 2002; c) 80608036220-63, de 1994 a 2002; d) 80608036222-25, de 1994 a 2002 e 2007; e) 80608036224-97, de 1994 a 2002.

IV. Não obstante, a ação foi ajuizada em 27/01/2009, tendo a agravante apresentado a exceção de pré-executividade em 25/10/2016.

V. A princípio, verifica-se que a União Federal não ajuizou a ação dentro do quinquídio legal, se valendo dos termos do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77, que previa a suspensão da execução.

VI. Nessa esteira, cabe salientar que o crédito aqui discutido é de natureza não-tributária, portanto, inaplicável o disposto na Súmula Vinculante nº 08/STF, visto que esta declara a inconstitucionalidade do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77 unicamente para os créditos de natureza tributária.

VII. Embora no caso dos autos o prazo prescricional para a Fazenda Pública cobrar os créditos de natureza não tributária seja de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, conforme acima explicitado, esse entendimento não se aplica ao presente caso.

VIII. Isso ocorre porque o crédito aqui executado, de valor reduzido, tornaria possível a suspensão da prescrição até que o montante ultrapassasse a importância que determine a inscrição em dívida ativa, com fulcro no artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77, que se encontra vigente no que tange aos créditos de natureza não-tributária, haja vista que não há reserva de lei complementar para disciplinar as hipóteses de prescrição e decadência.

IX. Assim sendo, considerando que foram editadas diversas portarias ministeriais que tratam sustação da cobrança e da não inscrição em Dívida Ativa de créditos de reduzido valor (que, aliás, sequer foram juntadas aos autos), conclui-se que não é possível reconhecer a prescrição dos créditos da agravante, tendo em vista a necessidade de análise pormenorizada dos referidos atos administrativos, o que demanda dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005402-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUÇOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5005402-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUÇOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Totum Construções Ltda. em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou o “incidente de prejudicialidade externa”.

Em sua minuta, a parte agravante sustenta, em síntese, que ingressou com ação ordinária para se insurgir contra o débito fiscal constante na CDA. Aduz, assim, que é devida a suspensão da execução fiscal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005402-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: TOTUM CONSTRUCOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - SP172838-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O ajuizamento de ação ordinária, *per si*, não tem o condão de suspender a execução fiscal, mormente porquanto, no caso em apreço, não há informação de depósito do montante integral naqueles autos.

Cumpra destacar que o artigo 151 do CTN é taxativo ao prever as hipóteses em que a exigibilidade do crédito tributário é suspensa, dentre as quais não se encontra o ajuizamento de ação ordinária.

A jurisprudência é pacífica nesse entendimento:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - AÇÃO ANULATÓRIA - EXECUÇÃO FISCAL - CONEXÃO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - SUSPENSÃO.*

1. *A eventual conexão entre ação anulatória e embargos a execução não implica julgamento conjunto. A competência das varas especializadas é absoluta, improrrogável.*

2. *O ajuizamento de ação anulatória não suspende a execução fiscal nem os embargos.*

3. *É necessário o depósito judicial ou a antecipação de tutela, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.*

4. *Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004185-44.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 26/06/2018, Intimação via sistema DATA: 01/07/2018)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR CONTA DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE, EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL DO TRIBUTO OU DE CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA PER RELATIONEM.*

1. *A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a implausibilidade do direito invocado pela recorrente. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).*

2. *Na ação anulatória proposta pela executada não houve o depósito integral do tributo com a finalidade de inibir a propositura da execução fiscal. Ademais, consta que foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida naqueles autos.*

3. Não há razão válida para sustar o andamento de execução fiscal porque o mero ajuizamento de ação anulatória sem notícia de decisão favorável à autora e sem comprovação de qualquer depósito não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por absoluta ausência de previsão legal.

4. Havendo norma específica a reger as relações tributárias, não é possível reconhecer prejudicialidade externa a justificar a suspensão do trâmite processual, sobretudo porque o STJ, órgão que tem a última palavra em sede de interpretação da legislação federal tem decidido que, para a suspensão do processo executivo nesses casos, é necessária a oferta de garantia.

5. Na singularidade, não se encontra presente qualquer causa - dentre as elencadas na legislação processual - que autorize a sustação da instância executiva.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006087-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE OCUPAÇÃO. CONEXÃO E LITISPENDÊNCIA COMAÇÃO PREJUDICIAL NÃO CARACTERIZADA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO AFASTADA. EXIGÊNCIA DEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A CDA goza da presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80), cujo ônus de desconstituição pertence ao executado, de que não se desincumbiu no caso dos autos.

2. No caso, observo que, instado a promover a juntada do processo administrativo nº 05026181606200313 que deu origem à inscrição em dívida ativa nº 8060304894408 exigida na execução fiscal subjacente a este feito, o embargante quedou-se inerte (fl. 329/331). Nesse passo, inexistente demonstração de que a dívida exigida foi efetivamente abrangida pela declaração de nulidade do procedimento administrativo proferido na ação declaratória. Tenho, assim, que inexistente a alegada relação de litispendência ou de prejudicialidade entre as mencionadas ações por ausência de identidade entre as causas de pedir.

3. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a conexão e a continência previstas nos arts. 103 e 104, ambos do CPC, ocorrem apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, bem assim que o ajuizamento de ação anulatória, desacompanhada do depósito integral do débito exequendo não configura incidente de prejudicialidade externa. Precedentes desta Corte Regional.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2043184 - 0035003-31.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DO MONTANTE DEVIDO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO INDEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O ajuizamento de ação ordinária, *per se*, não tem o condão de suspender a execução fiscal, mormente porquanto, no caso em apreço, não há informação de depósito do montante integral naqueles autos.
2. O artigo 151 do CTN é taxativo ao prever as hipóteses em que a exigibilidade do crédito tributário é suspensa.
3. Suspensão da execução fiscal indevida. Precedentes.
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002754-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: HEITOR CAMARIN JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA TIVERON - SP100675-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002754-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: HEITOR CAMARIN JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA TIVERON - SP100675-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HEITOR CAMARIN JUNIOR contra decisão que indeferiu a anulação do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos.

A parte agravante requer, em síntese, a liberação de construção que recai sobre os bens de sua propriedade.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

**É o breve relato.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002754-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: HEITOR CAMARIN JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSA MARIA TIVERON - SP100675-N  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O arrolamento de bens e direitos aplica-se àqueles contribuintes, cujos créditos estejam acima do patamar de 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido, e superem a cifra dos R\$ 500.000,00 (art. 64, caput e § 7º, da Lei 9532/97). Nessas condições, fica o sujeito passivo da obrigação tributária obrigado a informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

Assim dispõe o artigo 64 da Lei nº 9.532/97, *in verbis*:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:*

*I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;*

*II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;*

*III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.*

§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). (Vide Decreto nº 7.573, de 2011)

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 10. Fica o Poder Executivo autorizado a aumentar ou restabelecer o limite de que trata o § 7º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)."

Cuida-se de medida que previne o esvaziamento do patrimônio de devedor, a fim de garantir futuro e eventual pagamento de débito tributário, consistindo, também, em medida de transparência na gestão pelo grande devedor, de seu patrimônio, de forma a prevenir fraudes e simulações.

Ressalte-se, contudo, que não se trata de restrição ao direito de propriedade do titular sobre os respectivos bens e direitos, não se confundindo com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, lícito, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos. Confira-se jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO A QUO. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito fiscal, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.

2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.

3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último ratio, a execução do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

4. A medida acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.

5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1190872/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012).

No presente caso, o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos a que se pretende cancelar foi realizado dentro dos ditames legais, de modo que não restou comprovada nenhuma ilegalidade perpetrada pela autoridade coatora.

O arrolamento se deu como intuito único de garantir eventual execução fiscal, tendo em vista que o valor do débito apurado é superior a 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa.

Ademais, a suspensão da exigibilidade dos créditos não autoriza o cancelamento do arrolamento, devendo ser desconstituído apenas nas hipóteses de liquidação ou de garantia dos créditos, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 64 da Lei nº 9.532/97.

Por fim, cumpre esclarecer que a impetrante não está impedida de alienar os bens arrolados, devendo apenas comunicar o ato formalmente à Receita Federal.

Isto posto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARROLAMENTO DE BENS DO CONTRIBUINTE. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/91. DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA OU LIQUIDAÇÃO. CANCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O arrolamento de bens e direitos aplica-se àqueles contribuintes, cujos créditos estejam acima do patamar de 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido, e superem a cifra dos R\$ 500.000,00 (art. 64, caput e § 7º, da Lei 9532/97). Nessas condições, fica o sujeito passivo da obrigação tributária obrigado a informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

II. Cuida-se de medida que previne o esvaziamento do patrimônio de devedor, a fim de garantir futuro e eventual pagamento de débito tributário, consistindo, também, em medida de transparência na gestão pelo grande devedor, de seu patrimônio, de forma a prevenir fraudes e simulações.

III. Ressalte-se, contudo, que não se trata de restrição ao direito de propriedade do titular sobre os respectivos bens e direitos, não se confundindo com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, lícito, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos.

IV. No presente caso, o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos a que se pretende cancelar foi realizado dentro dos ditames legais, de modo que não restou comprovada nenhuma ilegalidade perpetrada pela autoridade coatora.

V. O arrolamento se deu com o intuito único de garantir eventual execução fiscal, tendo em vista que o valor do débito apurado é superior a 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa.

VI. Ademais, a suspensão da exigibilidade dos créditos não autoriza o cancelamento do arrolamento, devendo ser desconstituído apenas nas hipóteses de liquidação ou de garantia dos créditos, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 64 da Lei nº 9.532/97.

VII. Por fim, cumpre esclarecer que a impetrante não está impedida de alienar os bens arrolados, devendo apenas comunicar o ato formalmente à Receita Federal.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013266-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAO SORGATTO, ZENILDE ROSA SORGATTO, LATICINIOS SORGATTO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - SP240943-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, noticiada pelo agravante, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023590-66.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ASTOLFI, BOTTEGA E GALVAO ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BRENNER GALVAO FILHO - MS7868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada à Primeira Seção do STJ, no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.358.837/SP, ensejando, assim, a suspensão dos processos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

Sendo assim, determino o sobrestamento do presente feito até o julgamento definitivo da questão pelo C. STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014416-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AMBIENTAL TRANSPORTES URBANOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ICARO CHRISTIAN GHESSE - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega a parte agravante, em síntese, a nulidade dos títulos que fundamentam a interposição da ação de execução fiscal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Embargos de declaração opostos.

Com contraminuta, vieram os autos.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC.

A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Neste sentido, dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

No caso dos autos, contudo, verifica-se que as alegações deduzidas pela parte agravante demandam amplo exame da prova documental acostada aos autos, com instauração do contraditório. Dessa forma, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.*

- 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória.*
- 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão.*
- 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.*  
*(STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 pg.202.).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

- I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade.*
- II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.*  
*(STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 pg.235.).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN.*

- 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente.*
- 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.*
- 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ.*
- 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN.*
- 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.*

*(TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johanson de Salvo - DJ 08/04/2005 pg.465.).*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO.*

- 1. A exceção de pré-executividade, no sistema vigente, somente é viável em hipóteses restritas de vícios formais do título executivo, ou, ainda, quando, de forma evidente, não estiverem presentes os pressupostos processuais ou as condições da ação.*
- 2. A exceção de pré-executividade não é via adequada para arguição de legitimidade passiva do sócio, pois tal matéria demanda dilação probatória e torna imprescindível a oposição de embargos à execução para a apresentação de defesa.*
- 3. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.040502-0 - Relator Des.Fed. Luiz Stefanini - DJ 07/07/2005 pg.199.).*

*EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO LEGAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NOME DO SÓCIO NA CDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior: E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Encontra-se assente na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça a orientação que admite o redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução, que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (REsp 1.104.900/ES, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01.04.2009). No caso em questão, o nome do agravante consta da CDA de fls. 16-30. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva do coexecutado.

3. Tal entendimento, cumpre registrar, se mantém mesmo com a revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, posto que a jurisprudência do STJ, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:10/03/2011 PÁGINA: 428.

4. Agravo Legal não provido.

(TRF 3ª Região, AI n. 002016388.2014.403.0000, Relator: Desembargador Luiz Stefanini, 1ª Turma, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/12/2014, Fonte Republicação).

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento. Prejudicados os embargos de declaração.

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005830-80.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOSE EUDES DE SOUSA SOBREIRA DE MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

*Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.*

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.*

Como advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

*Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.*

*Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.*

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

*Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.*

(...)

*Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.*

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), com a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.*

*1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.*

*3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.*

*4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.*

*5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.*

*6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.*

7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.

TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015

8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.

9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

CONSTITUCIONALE PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no o art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador; em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.



*IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".*

*V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.*

*VI - Apelação desprovida.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)*

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018808-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: KEYLA CRISTINA PEREIRA VON DREIFUS - SP240216-A, MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

AGRAVADO: ELIEL TRINCK DANTAS ALVES - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Manifeste-se a agravante sobre a informação constante no Id. 96799565, no prazo de 5 (cinco) dias.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013880-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GUACU CABOS INDUSTRIA E COMERCIO - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO MOREIRA DIAS - SP182646-A, MARIA ANGELICA PROSPERO RIBEIRO - SP227686-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### **DECISÃO**

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante (ID nº 92151920), nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil/2015.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024946-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SOEMEG TERRAPLENAGEM PAVIMENTACAO E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006146-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAILSON GONÇALVES DE SOUZA - SP106733

AGRAVADO: DESTILARIA DALVA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA - SP91124

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando que o pedido de efeito suspensivo já foi apreciado (Num. 749495 – Pág. 1/3), intime-se a parte agravada nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Em seguida, venham conclusos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026048-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ARON DAVID ANTONIO MICELI KERBAUY, JAQUELINE APARECIDA BURQUE KERBAUY

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILMA REGINA PRENHOLATTO - SP158125

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILMA REGINA PRENHOLATTO - SP158125

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ARON DAVID ANTONIO MICELI KERBAUY E JAQUELINE APARECIDA BURQUE KERBAUY** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil, nos seguintes termos:

*“No que se refere ao pedido da parte autora (ID 15109013) acerca da produção de prova pericial contábil, denota-se pelos quesitos apresentados, a desnecessidade da realização da referida prova, visto que os quesitos questionam matéria de direito e não matéria contábil, restando, assim, inviável e impertinente a prova requerida, motivo pelo qual, indefiro o pedido dos autores. (...)”*

Alegamos agravantes que se a lide for decidida sem a apreciação da prova técnica requerida pelos agravantes incorrerá em erro, pois não há fundamentação suficiente a demonstrar precisão a irrelevância da prova em espécie. Afirmam que como o perito está mais habilitado para esclarecer os pontos controvertidos na área técnica ou científica de sua expertise o magistrado não pode simplesmente rejeitar suas conclusões, argumentam que se trata de matéria de fato e que a decisão agravada acarreta cerceamento de defesa.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos do feito de origem, verifico que o juízo de origem entendeu desnecessária a produção da prova pretendida pelo agravante por entender que a prova documental é suficiente para provar a legalidade dos atos administrativos combatidos.

Pois bem.

O Novo Código de Processo Civil fixou em seu artigo 1.015 as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I – tutelas provisórias;*

*II – mérito do processo;*

*III – rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV – incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V – rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI – exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII – exclusão de litisconsorte;*

*VIII – rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX – admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X – concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI – redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);*

XII – (VETADO);

XIII – outros casos expressamente referidos em lei.

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Da análise dos autos, verifico que a decisão objeto do recurso interposto pelas agravantes não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2016.

Comefeito, trata-se de decisão que entendeu desnecessária a produção de prova pericial. Ocorre, entretanto, que decisões de tal natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente prevista no rol do artigo 1.015 do CPC.

Registro que a situação em análise não se amolda à hipótese prevista pelo inciso XI do mencionado dispositivo legal, vez que não se discute a atribuição do ônus da prova de modo diverso, mas de indeferimento de pedido de produção de prova que a agravante entende necessária à comprovação de seu direito.

Isto não quer dizer que as decisões interlocutórias não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC não possam ser reexaminadas. Para estas situações o Novo CPC trouxe resolução específica em seu artigo 1.009 segundo o qual, se a decisão interlocutória não comportar a interposição de agravo de instrumento, contra ela não se opera a preclusão, devendo ser suscitada em preliminar de apelação eventualmente interposta contra a decisão final ou em contrarrazões. Vejamos o que diz o dispositivo processual:

*Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.*

*§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.*

*§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.*

*§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no [art. 1.015](#) integrem capítulo da sentença.*

Tenho que a situação enfrentada nos autos se amolda ao dispositivo legal transcrito, vez que não comportando a interposição de agravo de instrumento, a insatisfação deverá veiculada preliminarmente em eventual recurso de apelação (ou contrarrazões) a ser interposta. Por conseguinte, o agravo de instrumento se apresenta como via processual inadequada para desafiar a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025204-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CARLOS JOSE DUARTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO NUNES FERNANDES - SP210480  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS JOSE DUARTE.

Diante da ausência de comprovação do recolhimento das custas, foi proferido o seguinte despacho:

*Conforme informação ID 92110123, o caso é de ausência de comprovação do recolhimento das custas, em inobservância à Resolução nº 5 de 26/02/2016 e anexos.*

*Impende destacar que, sobre o preparo, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):*

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*(...)*

*§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

*Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a comprovação do recolhimento das custas, nos termos do artigo 1.007, § 4º do CPC, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.*

Contudo, em que pese a referida determinação, o agravante deixou de comprovar o devido recolhimento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Transcorrido o prazo legal, proceda-se à baixa no sistema.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029807-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: VIDA PAES E DOCES LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: VIDA PAES E DOCES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O Relator EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração, mantendo a exclusão dos sócios-gerentes do polo passivo.

Alega a agravante, em síntese, que não obstante a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, no curso do presente feito restou configurada a dissolução irregular da executada nos autos, razão pela qual devem ser incluídos na demanda aqueles pertencentes ao quadro societário quando do fato gerador, a teor do disposto na Súmula n.º 435 do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Concedida por este Relator a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5029807-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: VIDA PAES E DOCES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O Relator EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:**

No que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC). Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJE 02/12/2010).*

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.*

*I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder; infração à lei, contrato social ou estatuto.*

*II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.*

*III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.*

*IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.*

*V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.*

*VI - Agravo legal parcialmente provido.*

*(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . ART. 13 DA LEI 8.620/93. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. LEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- O Eg. STF, por ocasião do julgamento do RE n. 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/09.*

*- Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, como pretende a recorrente. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.*

*- Em nenhum momento ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, pelo que não há se falar em redirecionamento do feito aos sócios diretores e representantes. Muito pelo contrário: há notícia nos autos de que a sociedade empresária executada teve sua falência decretada, hipótese esta que, como se sabe, consubstancia dissolução regular.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AG 2015.03.00.026472-7; Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy; Primeira Turma; DJU 01/04/2016).*

Destarte, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma a hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Ademais, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por oficial de justiça, configurando o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 435 do STJ).

Sendo assim, a admissão da corresponsabilidade dos sócios não decorre do fato de terem seus nomes gravados na CDA, mas da comprovação pela exequente da prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Em síntese, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Diante do exposto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*In casu*, restou comprovado que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, conforme Aviso de Recebimento – AR, quando da tentativa de citação, bem como certidão negativa do oficial de justiça, o que configura hipótese de inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Destarte, a certidão de oficial de justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução.

Acerca do tema:



*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA.*

*I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder; infração à lei, contrato social ou estatuto.*

*II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.*

*III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.*

*IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à cor responsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.*

*(...)*

*VI - Agravo legal parcialmente provido."*

*(Agravo Legal em Apelação n. 0002494-37.2010.4.03.9999/SP; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 06/10/2015)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, DO CTN. NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.*

*(...)*

*4. No presente caso, a agravante não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.*

*5. Agravo improvido."*

*(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0007901-72.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data do Julgamento: 14/07/2015).*

Ante ao exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO,

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE OU ADMINISTRADOR NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO PROVIDO.**

1. Primeiramente, no que se refere à inclusão do sócio, pessoa física, no polo passivo da execução fiscal, poderá responder aqueles que foram gerentes ou administradores e caso se subsuma a hipótese prevista no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN.
2. Assim, se o sócio gestor do negócio provocou a extinção das atividades irregularmente, desobedecendo a formalidade legal, cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.
3. A falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.
4. *In casu*, restou comprovado que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, conforme Aviso de Recebimento – AR, quando da tentativa de citação, bem como certidão negativa do oficial de justiça, o que configura hipótese de inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025008-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: NHO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. - ME, ALEXANDRE VILLELA CARVALHO, ANA CLAUDIA DE BARROS CEZE

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO SANSÃO TOBIAS PERASSI - SP238335-A, LIVIA REGINA GONCALVES SBROGGIO - SP391099

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO SANSÃO TOBIAS PERASSI - SP238335-A, LIVIA REGINA GONCALVES SBROGGIO - SP391099

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO SANSÃO TOBIAS PERASSI - SP238335-A, LIVIA REGINA GONCALVES SBROGGIO - SP391099

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NHO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA – ME, ALEXANDRE VILLELA CARVALHO E ANA CLAUDIA DE BARROS CEZE** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

*“Vistos.*

*Tenho como critério para concessão dos benefícios da gratuidade da justiça uma renda mensal inferior à taxa de isenção para fins de incidência Imposto de Rendas, salvo comprovação de sua necessidade por outros meios.*

*Desta forma, tendo em vista que os rendimentos dos requeridos superam à taxa de isenção de I.R., **indefiro** o pedido de gratuidade da justiça.*

*Int.”*

*(negrito original)*

Alegamos agravantes que o artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal, o artigo 98, *caput* do CPC e o artigo 3º, *caput* da constituição do Estado de São Paulo asseguram o benefício da assistência jurídica integral e gratuita àqueles que não dispuserem de recursos e afirmam que o C. STJ pacificou o entendimento de que é admissível a concessão do benefício às pessoas jurídicas que comprovem as dificuldades financeiras. Afirmam que juntaram declarações de pobreza e cópia dos extratos recentes de suas contas correntes comprovando a situação de hipossuficiência financeira que os impossibilita de recolher as custas e de suportar as despesas processuais, fazendo jus à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Pugnampela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)*

*(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)*

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Em primeiro, tenho que o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita à agravante Nho Produtos Alimentícios Ltda. – ME deve ser deferido.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual *"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"*.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.” (negritei)*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)*

No caso concreto, o Balanço Patrimonial contábil firmado em 31.08.2019 por profissional contábil (Num. 90819329 – Pág. 946/947) aponta prejuízos acumulados no montante de R\$ 82.937,28. Nestas condições, entendo que restou caracterizada na hipótese dos autos a impossibilidade de a agravante – pessoa jurídica arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do C. STJ.

Diversamente, entendo que os agravantes Alexandre Villela Carvalho e Ana Cláudia de Barros Ceze não fazem jus à concessão dos benefícios em debate.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

*Art. 5º (...)*

*(...)*

*LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

*(...)*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

*Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

*Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*

*(...)*

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*

*(...)*

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgamento:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”* (negritei)

*(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)*

No caso dos autos, a Declaração de Ajuste Anual de Imposto de Renda relativa ao exercício 2019/ano-calendário 2018 transmitida pelos agravantes (Num. 90819329 – Pág. 948/956 e Num. 90819329 – Pág. 957/965) aponta o recebimento do montante de R\$ 71.683,97 a título de rendimentos isentos e não tributáveis, o que equivale a cerca de R\$ 6 mil mensais. Tal constatação, à evidência, afasta a alegação de hipossuficiência econômica e impossibilidade de recolhimento das custas processuais, razão pela qual em relação aos mencionados agravantes o pedido de antecipação da tutela recursal deve ser indeferido.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para conceder à agravante Nho Produtos Alimentícios Ltda. – ME os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026176-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CRISTIANO DE JESUS PIRES SILVA, ELZA ANTONIA CARDOSO PIRES SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA PEREIRA - SP283963-A, JOSE MARIO ARAUJO DA SILVA - SP122639-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA PEREIRA - SP283963-A, JOSE MARIO ARAUJO DA SILVA - SP122639-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CRISTIANO DE JESUS PIRES SILVA E ELZA ANTONIA CARDOSO PIRES SILVA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*“(…) Não entrevejo desde logo a presença dos requisitos indispensáveis a ensejar a concessão da tutela de urgência, tal como prevista no artigo 300 do Código de Processo Civil.*

*Trata-se de pretensão já analisada em decisão proferida (ID 21525274 páginas 79/81) que ora ratifico por seus próprios e jurídicos fundamentos.*

*A par do exposto, registre-se, por oportuno, que conquanto tenham os autores afirmado que a notificação acerca da realização do leilão tenha ocorrido em 03.09.2019, documento consistente em “Notificação Extrajudicial – Leilão Público”, revela que ocorreu na data de **27 de agosto de 2019** (ID 21957621).*

*A propósito, é da jurisprudência: (...)*

*No que concerne ao argumento de que o imóvel fora avaliado em menor valor ante a ausência de visitação no local para aferição de valores, não há comprovação a respeito.*

*Destarte, considerando o exposto reconhecimento de descumprimento do financiamento imobiliário e a inexistência de demonstração de que houve, por parte da Caixa Econômica Federal, desrespeito ao procedimento previsto na Lei n.º 9.514/97, legítima a execução do contrato, não se evidenciando, de plano, qualquer mácula capaz de impedir a realização do leilão extrajudicial ou de seus efeitos.*

*Posto isso, **mantenho a decisão anteriormente proferida, por seus próprios e jurídicos fundamentos e indefiro a tutela de urgência ora pleiteada**, eis que não demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para concessão da medida.*

Intimem-se.

**Cumpra-se com urgência.”**

Alegam os agravantes que foram surpreendidos em 03.09.19 com o recebimento de missiva da agravada informando que a designação de leilão para 13.09.2019 do imóvel cujo contrato é objeto de discussão judicial sem oportunizar prazo para que pudessem se defender. Afirmam que o imóvel foi avaliado R\$ 296.000,00 sem visita ao local de pessoa habilitada para a avaliação, bem como sem permitir manifestação dos agravantes.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos do feito originário, verifico que em 30.04.2013 agravantes e agravada celebraram *Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro com Obrigações e Alienação Fiduciária* (Num. 21525274 – Pág. 19/33 do processo de origem).

Segundo consta da cláusula décima segunda (Num. 21525274 – Pág. 22/23 do processo de origem), o contrato foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

(...)

*Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

*Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

(...)

*Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

**“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1 – A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. 2 – Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização. 3 – Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. **Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.** 4 – Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 5 – **A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.** 6 – **Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.** (...) 9 – O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. (...) Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea: 13 – *Agravo legal improvido.*” (negritei)**

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00157552020154030000, e-DJF3 04/02/2016)

No caso em debate, alegamos agravantes que a agravada designou leilão de imóvel cujo contrato é objeto de discussão judicial e que foi avaliado sem visita de técnico com conhecimentos para esta função.

Inicialmente, entendo não assistir razão aos agravantes ao defender a impossibilidade de designação de leilão tão só pelo fato de o contrato celebrado com a agravada constituir objeto de discussão judicial, mormente diante da constatação de que o pedido de tutela de urgência inicialmente formulado no feito de origem como objetivo de suspender o procedimento de execução extrajudicial foi indeferido (Num. 21525274 – Pág. 79/81 do processo de origem).

Assim, não dispendo os agravantes de decisão judicial determinando a suspensão da execução disciplinada pela Lei nº 9.514/97, não havia impedimentos ao prosseguimento daquele procedimento, vez que previsto no instrumento celebrado entre as partes.

Tenho, contudo, que assiste razão aos agravantes ao impugnar o valor de avaliação do imóvel, ainda que por fundamento diverso.

Vejamos.

Ao tratar dos requisitos do contrato que serve de título ao negócio fiduciário, o artigo 24 da Lei nº 9.514/97 dispõe o seguinte:

*Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterá:*

(...)

*VI – a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão;*

(...)

No caso em debate, observo que a cláusula décima quinta do contrato celebrado entre as partes previu que o valor do imóvel alienado fiduciariamente para fins de cumprimento da exigência prevista no dispositivo legal transcrito é de R\$ 270.000, conforme se observa no documento Num. 21525274 – Pág. 23 do processo de origem.

Todavia, no documento Num. 21957622 – Pág. 2 do processo de origem consta a informação de que embora o valor de avaliação seja R\$ 296.000,00 há desconto de 40%, sendo o valor de venda, em tais condições, R\$ 177.600,00.

Ainda que o artigo 27 da Lei nº 9.514/97 estabeleça que no segundo leilão possa ser aceito o maior lance oferecido “*desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais*”, o documento Num. 21957621 – Pág. 1 do processo de origem revela que em 13.09.2019 será realizado o primeiro leilão público, de modo que o valor de venda que deve ser considerado é aquele estipulado pela cláusula décima quinta do contrato firmado entre agravantes e agravada.

Considerando, contudo, que segundo consta do documento Num. 21957621 – Pág. 1 do processo de origem os leilões foram designados para 13 e 27.09.2019, tenho que o pedido antecipatório deve ser deferido não mais para impedir sua realização, mas, diversamente, para suspender os efeitos de eventual arrematação.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025804-93.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ELDORADO INDÚSTRIAS PLÁSTICAS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL PEGURARA BRAZIL - SP284531-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ELDORADO INDÚSTRIAS PLÁSTICAS LTDA.** contra decisão que, nos autos Dos Embargos à Execução Fiscal opostos na origem, recebeu-os sem efeito suspensivo.

Alega a agravante que o imóvel penhorado garante a totalidade da dívida executada no feito de origem e, ainda, de toda dívida tributária da agravante. Afirma que a parcela relativa à desapropriação promovida pela Prefeitura Municipal de Barueri é estimada em R\$ 11 milhões de reais, valor pequeno diante do valor não atualizado de R\$ 472 milhões atribuído ao imóvel e sustenta que os imóveis designados para leilão do referido imóvel foram cancelados por decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 5012614-63.2019.4.03.0000. Defende que os argumentos aduzidos pela embargante no feito de origem possuem amplo fundamento jurídico e amparo de decisões dos tribunais superiores e alega que a decisão agravada viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

Ao tratar dos embargos do devedor, o artigo 739-A do CPC/73 previu o seguinte:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

*(...)*

Por sua vez, o CPC/2016 trouxe semelhante previsão em seu artigo 919, *verbis*:

*Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

*(...)*



Em relação ao tema versado nos autos, o C. STJ possui entendimento consolidado de que o artigo 739-A, § 1º do CPC/1973 é aplicável aos processos de execução fiscal, conforme julgado que abaixo transcrevo:

**“AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.5.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.5.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que o art. 739-A do CPC se aplica às execuções fiscais, assim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor está condicionada ao cumprimento dos três requisitos legais: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que: No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, porquanto não houve o requerimento, e ainda, a alienação dos bens penhorados não configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens (fls. 70). Logo, a revisão desse entendimento demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas – inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Interno desprovido.” (negritei)**

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 888270/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24/11/2016)

Da análise dos referidos dispositivos legais é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Quanto ao primeiro requisito, verifico no documento Num. 19334767 – Pág. 29 do processo de origem que a agravante requereu expressamente a suspensão da execução fiscal, restando atendida tal exigência.

Quanto à garantia da execução, examinando os autos da execução fiscal nº 5001233-90.2018.4.03.6144 observo que em 11.09.2018 a agravante se manifestou indicando à penhora imóvel de sua propriedade avaliado em R\$ 500 milhões (Num. 10905876 – Pág. 1 daqueles autos), o que foi aceito pela União (Num. 11311373 – Pág. 1 daqueles autos), tendo sido determinado pelo juízo a expedição de mandado de constatação e avaliação (Num. 15316386 – Pág. 1 daqueles autos). Posteriormente, contudo, tal determinação foi reconsiderada face à notícia de que o imóvel em questão foi penhorado em outras execuções fiscais ajuizadas contra a agravante, tendo sido, inclusive, determinada a realização de leilão na execução fiscal nº 0012348-04.2015.4.03.6144 (Num. 17675469 – Pág. 1 daqueles autos).

Ainda assim, a União se manifestou no feito executivo requerendo a penhora no rosto dos autos da execução fiscal nº 0012348-04.2015.4.03.6144 “para que eventual saldo remanescente decorrente de futura alienação do bem imóvel constrito seja remetido a esta execução, com vistas à satisfação do débito nela cobrado” (Num. 17874594 – Pág. 1 daqueles autos).

Pois bem.

Em primeiro, anoto que a circunstância de o imóvel em questão já ter sido gravado com outras penhoras não impede que seja levado à nova constrição, vez que a possibilidade de múltiplas penhoras sobre o mesmo bem encontra previsão no artigo 797 do CPC, *in verbis*:

*Art. 797. Ressalvado o caso de insolvência do devedor; em que tem lugar o concurso universal, realiza-se a execução no interesse do exequente que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.*

*Parágrafo único. Reaindo mais de uma penhora sobre o mesmo bem, cada exequente conservará o seu título de preferência.*

Em segundo, quanto ao fundamento de que o imóvel oferecido à penhora “está em fase de ser alienado por meio de hasta pública naqueles autos, o que tornaria inócuo qualquer efeito suspensivo a ser concedido” (Num. 20326579 – Pág. 1 do processo de origem), observo que em 30.05.2019 foi proferida decisão nos autos do agravo de instrumento nº 5012614-63.2019.4.03.0000 interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal nº 0012348-04.2015.4.03.6144, indeferiu o pedido de suspensão da hasta pública do bem imóvel, determinando a suspensão da referida hasta, nos seguintes termos:

*“(…) Ante o exposto, defiro a concessão da tutela antecipada, para suspender a hasta pública do bem imóvel penhorado nos autos principais, agendada para 12/06 e 26/06/2019, devendo ser providenciada pelo juízo a quo a reavaliação supracitada, devendo os demais leilões designados (14/08, 24/08, 23/10 e 06/11/2019), ocorrerem somente após a decisão do juízo de origem, nos termos do art. 13, § 3º da Lei nº 6.830/80. (...)”*

*(negrito original)*

Anoto, por derradeiro, que tendo sido suspensa a determinação de avaliação do imóvel pelo juízo da execução e considerando, ainda, a suspensão da hasta pública na execução fiscal nº 0012348-04.2015.4.03.6144, não há como se assegurar que “houve penhora **parcial** para garantia do juízo nos autos da execução fiscal correspondente” (negrito original, Num. 20326579 – Pág. 1 do processo de origem).

Tenho, contudo, que não é o caso de se determinar o recebimento dos embargos à execução em seu efeito suspensivo, como pretende a agravante, à míngua de avaliação do imóvel indicado à penhora e da análise dos demais requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Diversamente, o pedido de efeito suspensivo deve ser acolhido apenas em parte, determinando-se ao juízo de origem que expeça mandado de constatação e avaliação do imóvel oferecido pela executada/agravante, sendo que, caso o valor de avaliação seja superior ao valor do crédito tributário perseguido, deverá proceder à análise dos demais requisitos necessários à atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025520-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HEIDELBERG DO BRASIL SISTEMAS GRÁFICOS E SERVIÇOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELA LEME ARCA - SP289516-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HEIDELBERG DO BRASIL SISTEMAS GRÁFICOS E SERVIÇOS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade integral do crédito tributário decorrente do Auto de Infração nº 35.669.865-3 que deu origem ao processo administrativo nº 35464.002455/2005-18.

Alega a agravante que o fundamento do auto de infração combatido é o descumprimento do artigo 32, inciso IV da Lei nº 8.212/91, com a consequente aplicação da multa prevista no § 5º do mesmo dispositivo legal, em razão da entrega de GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores. Afirmo, contudo, que após o advento da Lei 11.941/09 a multa prevista pela falta da entrega da obrigação acessória foi substituída pela multa de que trata o artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 que dispõe sobre multa aplicável em razão do descumprimento de obrigação acessória. Argumenta que como o artigo 32-A, II da Lei nº 8.212/91 passou a prever a aplicação de multa mais benéfica do que a penalidade imputada no auto de infração é ela que deverá ser aplicada, nos termos do artigo 5º, XL da Constituição Federal e artigo 106, II, “c” do CTN.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A lei nº 8.212/91 que dispõe sobre a organização da Seguridade Social assim dispunha em seu artigo 32 em sua redação original:

*Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*I – preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;*

*II – lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;*

*III – prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e ao Departamento da Receita Federal (DRF) todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.*

*Parágrafo único. Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa durante 10 (dez) anos, à disposição da fiscalização.*

Posteriormente, em 11.12.1997 foi publicada a Lei nº 9.528/97 introduzindo diversas alterações na Lei nº 8.212/91, destacando-se, para o que interessa à presente discussão, o acréscimo do inciso IV e § 5º ao dispositivo legal em debate com a seguinte redação:

*IV – informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.*

*§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.*

Em seguida, em 04.12.2008 foi publicada a Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09 (publicada em 28.05.2009) revogando o § 5º e dando nova redação ao inciso IV do dispositivo legal que passou a vigor nos seguintes termos:

*IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS;*

Com a revogação do § 5º do artigo 32 da Lei nº 8.212/91 a pena pela apresentação da declaração prevista no inciso IV daquele dispositivo legal passou a ser disciplinada pelo artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 que nela foi incluída pela Lei nº 11.941/09, nos seguintes termos:

*Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:*

*I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e*

*II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.*

*§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.*

*§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:*

*I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou*

*II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.*

*§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:*

*I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e*

*II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.*

Sendo assim, com as alterações introduzidas na Lei nº 8.212/91, a pena administrativa que outrora correspondia a 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, passou a ser calculada em valores e percentuais inferiores fixados pelo artigo 32-A do diploma legal. Trata-se, portanto, de alteração legislativa que passou a cominar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, atraindo assim, a aplicação do artigo 106, II, 'c' do CTN, *in verbis*:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I – em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

No caso dos autos, o documento Num. 20217279 - Pág. 4 do processo de origem deixa claro que o fundamento para a aplicação da penalidade combatida é o artigo 32, IV da Lei nº 8.212/91. Nestas condições, tenho que assiste razão à agravante ao defender a aplicação retroativa do artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 que cominou penalidade menos severa que aquela prevista no mencionado diploma legal com a redação antes vigente.

Neste sentido, transcrevo julgado desta E. Corte Regional:

**“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ANULAÇÃO DE MULTA TRIBUTÁRIA – ARTIGO 32, PARÁGRAFOS 4º E 5º, DA LEI Nº 8.212/91. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DE OFÍCIO DA NOVA MULTA – ART. 32-A DA LEI Nº 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.941/2009. (...) 3. Quanto ao mérito, consigno, de início, que os atos administrativos, como o do lançamento do débito fiscal ou da aplicação de multa por infração, gozam de presunção de legitimidade e veracidade, que só podem ser ilididos por prova inequívoca, a cargo da empresa contribuinte. Nos termos do artigo 32 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9528/97, a empresa é obrigada a "informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS" (inciso IV), sendo que "a apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior" (parágrafo 5º). Por outro lado, dispõe o artigo 225 do Decreto nº 3048/99 que cumpre à empresa "informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social, na forma por ele estabelecida, dados cadastrais, todos os fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse daquele Instituto" (inciso IV). (...) 5. Por fim, não obstante a multa tenha sido aplicada considerando o disposto no artigo 32, parágrafos 4º e 5º, da Lei nº 8.212/91 e nos artigos 284, inciso II, e 373 do Decreto nº 3048/99, bem como o valor mínimo estabelecido pela Portaria PT MPS nº 822, de 08/05/2005, todos vigentes à época da ação fiscal, observo que a Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou os parágrafos 4º e 5º do artigo 32 da Lei nº 8.212/91 e introduziu o artigo 32-A, estabelecendo multa mais branda. Assim, não obstante tenha a fiscalização observado a legislação vigente à época da ação fiscal, a multa por infração deve ser reduzida, nos termos do artigo 32-A da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 11941/2009, e em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional. 6. E não obstante a parte não tenha requerido a aplicação de lei mais benéfica, pode este Tribunal reduzir a multa de ofício, sem afronta ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 7. Apelação da parte autora desprovida De ofício, determinada a redução da multa aplicada, que deverá ser recalculada com base no art. 32-A da Lei nº 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 11.941/2009.” (negritei)**

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, Ap 1771179/SP, Relator Desembargador Paulo Fontes, e-DJF3 11/09/2018)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a suspensão da execução fiscal de origem até o julgamento definitivo do presente recurso.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66346/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001678-64.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.001678-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)

APELANTE	:	PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES e outros(as)
	:	DINAMARCA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
	:	GOLDFARB INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIANA BENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP298049 JONAS PEREIRA DA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016786420144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DESPACHO**

Cientifique-se às partes que na sessão de julgamento de 29.10.2019 será apresentado, por este Relator, voto complementar a respeito do acordo firmado entre as Apelantes PDG Realty S/A Empreendimentos e Participações, Goldfarb Incorporações e Construções S/A, Dinamarca Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. e a parte Autora.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012651-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: ABILIO VINCENSI, UNIAO FEDERAL

**DESPACHO**

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tornemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66347/2019**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001861-33.1999.4.03.6112/SP

	1999.61.12.001861-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	N R D S J
ADVOGADO	:	SP188301 ADRIANO PROCÓPIO DE SOUZA
	:	SP302444 ANDREIA CRISTINA DE BARROS
	:	SP320707 MARIA ZENILMA DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	N F D O
ADVOGADO	:	SP250598 LUIZ HENRIQUE DE ANDRADE CAETANO
	:	SP150284 PAULO ANTOINE PEREIRA YOUNES
APELANTE	:	M M A N
ADVOGADO	:	SP158029 PAULO VINICIUS SILVA GORAIB
	:	SP149028 RICARDO MARTINEZ
	:	SP234654 FRANCINY ASSUMPTÃO RIGOLON
	:	SP216104 SHEILA DAS GRACAS MARTINS SILVA
	:	SP156781 SIMONE MANELLA GORAIB
APELANTE	:	J B A D S
ADVOGADO	:	SP113700 CARLOS ALBERTO ARRAES DO CARMO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	J T D L
ADVOGADO	:	SP159492 LUIZ AUGUSTO STESSE
APELADO(A)	:	J P
No. ORIG.	:	00018613319994036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Fls. 2746: anote-se.

Fls. 2748: defiro a expedição de certidão de objeto e pé mediante o prévio recolhimento das respectivas custas. Ciência à parte requerente.

No mais, dê-se prosseguimento, com urgência.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026785-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MULTIPRO-PROCESSADORA, RECUPERADORA E SERVICOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JOSE DE ARRUDA BUREGIO - SP122038-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007331-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ACRILON ARTEFATOS DE BORRACHA E EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: WALINSON MARTAO RODRIGUES - SP310917-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Considerando que o pedido de efeito suspensivo já foi apreciado (Num. 3127687 – Pág. 1/2), intime-se a parte agravada nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Em seguida, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Por fim, venham conclusos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nº 66348/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0112006-82.1968.4.03.6100/SP

	90.03.000993-7/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	EDUARDO D UTRA VAZ espólio
ADVOGADO	:	SP149190 ANDRE GUENA REALI FRAGOSO
	:	SP173318 LUIS CELSO CECILIO LEITE RIBEIRO
	:	SP023639 CELSO CINTRA MORI
REPRESENTANTE	:	ROBERTO D UTRA VAZ
APELANTE	:	MARCO ANTONIO PUPO D UTRA VAZ

ADVOGADO	:	SP022210 FABIO ANTONIO DOS SANTOS
	:	SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
	:	SP386579 WALTER LUIS BERINGHS
	:	SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00.01.12006-9 14 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 5319/5320: em petição dirigida ao Desembargador Federal Valdeci dos Santos, que determinou a juntada aos presentes autos, Carlos Alberto Chaves promove a juntada de procuração, noticiando que obteve de Marco Antônio Pupo D'utra Vaz, mediante escritura pública, a cessão de direitos hereditários.

Pugna ao referido Desembargador, que determinou a inclusão do presente feito em pauta de julgamento para apresentação de seu voto-vista, o adiamento do julgamento e a concessão de vista dos autos para análise, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Pleiteia, ainda, a anotação do procurador para os fins legais.

É a síntese do necessário.

Anoto, de início, que o presente feito veio à conclusão a este Relator na presente data (17.10.2019).

O requerente, na condição de cessionário parcial de direitos hereditários do Apelante Marco Antônio Pupo D'utra Vaz não assume a qualidade de parte no presente processo, conforme prescreve o art. 109, *caput*, do CPC.

Até poderia ser admitido como sucessor do cedente, desde que observada a situação do § 1º, do art. 109, do CPC, o que não se evidenciou na hipótese.

Ademais, com a homologação dos pedidos de desistência dos recursos, às fls. 5310/5310v, a ação resta extinta, não havendo que se falar em interesse a ser defendido neste processo pelo cessionário.

É que o cessionário do direito discutido na ação, quando nela admitido, na forma do § 1º, do art. 109 do CPC, assume o feito no estágio em que se encontra, conforme leciona Fredie Didier Jr:

"...Com a sucessão, o adquirente/cessionário assume o processo no estado em que se encontra, podendo aproveitar apenas as 'oportunidades processuais em relação às quais não se tenha operado a preclusão, beneficiando-se, por outro lado, das que tenha sido exercidas pelo antecessor'." (Curso de Direito Processual Civil, vol. 1, parte geral e processo de conhecimento, 20 ed., Salvador: Jus Podivm, 2018)

Nesses termos, o pedido de adiamento do julgamento resta prejudicado pelas desistências dos recursos, devidamente homologadas por este Relator.

Quanto ao pedido de vista, não sendo o processo acobertado por segredo de justiça, o inc. I, do art. 107 do CPC, assim como o EAOB, autoriza o exame de processos na secretaria de tribunal, possibilitando a obtenção de cópias.

Desse modo, indefiro o pedido de vista pelo prazo de 05 (cinco) dias, podendo o requerente compulsar os autos em Subsecretaria, possibilitando-lhe a retirada de cópias mediante a realização de carga rápida.

Por fim, diante da não ocorrência de substituição da parte cedente pelo cessionário, ora requerente, resta inviabilizada a anotação do advogado no processo.

Ciência ao requerente.

No mais, dê-se integral cumprimento à decisão de fls. 5310/5310v, certificando o trânsito em julgado para o Apelantes e intimando-se a parte Apelada e o órgão ministerial.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005708-73.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.005708-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	COM/ E IND/ DE MASSAS ALIMENTÍCIAS MASSA LEVE LTDA
ADVOGADO	:	SP315032 JENIFER PAULON e outro(a)
	:	RS046582 MARCIO LOUZADA CARPENA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057087320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**DESPACHO**

Fls. 297/299: anote-se. Intime-se a parte apelante para que promova a juntada das vias originais dos instrumentos de substabelecimentos, no prazo de 05 (cinco) dias.

No mais, cumpra-se o acórdão de fls. 296/296v.



São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026363-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: IVANDIR ANTONIO LOPES - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SALEM - SP133913-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IVANDIR ANTONIO LOPES – ME** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que não tenha o nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito ou caso já o tenha seja determinada a exclusão, tampouco fornecer informações do contrato debatido no feito de origem à Central de Riscos do Banco Central.

Alega o agravante que submeteu o contrato celebrado com a agravada à análise de perito contábil que constatou a ocorrência de capitalização dos juros mensais sem a prévia contratação pelas partes, ensejando cobrança a maior de R\$ 79.283,66.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao pedido para que a agravada não inscreva o nome da agravante no SPC, Serasa e Cadin, observo que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito. 2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado. 5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara. 6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados. 7. **A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negatificação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito.** 8. Recursos especiais providos." (negritei)*

*(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrigli; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe 05/03/2013)*

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

No caso dos autos, embora tenha sido ajuizada ação discutindo parte do débito junto à agravada, tenho que os demais requisitos não se mostram presentes.

Em primeiro, tenho que não restou demonstrado que a pretensão do agravante se funda na aparência do bom direito.

Alega o agravante que a agravada lhe cobra valores indevidos em razão da capitalização de juros não previamente estipulada no contrato celebrado entre as partes. Ocorre, contudo, que o *Contrato de Relacionamento – Contratação de Produtos e Serviços Pessoa Jurídica* celebrado com a Caixa Econômica Federal não especifica a forma de amortização da dívida para que se possa investigar a ocorrência ou não da alegada capitalização. Anoto, neste ponto, que o laudo formulado pelo assistente contábil da agravada não pode ser tomado como prova inequívoca da cobrança indevida de valores em razão da capitalização dos juros, o que somente será devidamente analisado em regular fase instrutória, após a formação do contraditório.

Da mesma forma, não há notícia de que o agravante tenha realizado depósito ou prestado caução da parcela incontroversa da dívida, restando igualmente desatendido o terceiro requisito necessário à exclusão de seu nome em cadastros de restrição do crédito. Nestas condições, tenho que o pedido de efeito suspensivo deve ser indeferido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024033-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: SIADREX INDÚSTRIA METALÚRGICA - EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES - SP137816-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SIADREX INDÚSTRIA METALÚRGICA – EIRELI** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu o pedido de diferimento do recolhimento das custas processuais, nos seguintes termos:

*“Vistos.*

*Recebo a petição de fls. 527/620 como aditamento da inicial. Anote-se.*

*Indefiro o pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária, formulado pela embargante.*

*Recolha, pois, a embargante, as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de rejeição dos embargos.*

*Intime-se.”*

Alega a agravante que o feito de origem se trata de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional que tem como objeto débitos relativos à contribuição previdenciária e que tramita em Vara da Justiça Estadual por força do artigo 75 da Lei nº 13.043/14. A firma que com fundamento na Lei Estadual nº 11.608/03 requereu o diferimento do recolhimento das custas processuais por se encontrar impossibilitada de efetuar o recolhimento e argumenta que apresentou documentos comprovando sua incapacidade momentânea de recolher as custas devidas sem que comprometesse sua saúde financeira.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A Lei nº 9.289/96 que dispõe sobre as custas devidas à União na Justiça Federal dispõe em seu artigo 7º o seguinte:

*Art. 7º A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas.*

Todavia, o mesmo diploma legal prevê em seu artigo 1º, § 1º que em se tratando de causa ajuizada perante a Justiça Estadual no exercício de jurisdição federal delegada a cobrança das custas é regida pela legislação estadual, *in verbis*:

*Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.*

*§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*

*(...)*

No caso em comento, a agravante, pessoa jurídica, pugna pelo diferimento do recolhimento das custas processuais, alegando enfrentar dificuldade financeira. Com efeito, o diferimento da taxa judiciária encontra-se previsto no artigo 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003, que assim prevê:

*Artigo 5º – O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:*

*(...)*

*IV – nos embargos à execução.*

*Parágrafo único – O disposto no caput deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas.*

Desta forma, para ser concedido, é imprescindível prova concreta da momentânea impossibilidade de recolhimento das custas. Na hipótese, conforme se verifica nos documentos Num. 90456336 – Pág. 37/99, trouxe a agravante indícios veementes de sua alegada precariedade financeira, consubstanciados em balanços patrimoniais, lista de ações judiciais em que figura no polo passivo e resultados de exercícios financeiros que demonstram a existência de diversas pendências comerciais, bancárias e judiciais a evidenciar impossibilidade financeira para suportar o pagamento de custas processuais.

Neste sentido, o precedente jurisprudencial desta Corte Regional:

*“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL QUE SE PROCESSA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. DIFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA MOMENTÂNEA NÃO DEMONSTRADA. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Aplica-se, quanto às custas e taxas judiciais, o disposto no artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289, de 4.7.1996 (Regimento de Custas da Justiça Federal): “Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”. 2. O recolhimento de custas e taxas na Justiça do Estado de São Paulo é regido pela Lei nº 11.608/2003-SP. 3. No caso dos autos, a Lei estadual n.º 11.608/2003, que dispõe sobre a Taxa Judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense, prevê a sua incidência na prestação de serviços públicos de natureza forense, a qual será devida pelas partes ao Estado, nas ações de conhecimento, na execução, nas ações cautelares, nos procedimentos de jurisdição voluntária e nos recursos (artigo 1º), podendo o seu recolhimento ser diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira de seu recolhimento, ainda que parcial (artigo 5º), nos embargos à execução (inciso IV). 4. Com efeito, aplicando-se o artigo 5º, da referida Lei estadual nº 11.608/2003, fica autorizado o recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, desde que, comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento nos Embargos à Execução, o que não ocorreu. 5. Apelação desprovida.”* (negritei)

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 2288260/SP, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, 08/06/2018)*

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para deferir o pedido de diferimento do recolhimento das custas processuais, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

PETIÇÃO CÍVEL (241) Nº 5025929-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) REQUERENTE: TONI ROBERTO MENDONCA - SP199759-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA - SP72208-A

REQUERIDO: EURIDES FRAGA DE OLIVEIRA, BRADESCO SEGUROS S/A, IRB BRASIL RESSEGUROS S/A

Advogado do(a) REQUERIDO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A, VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Inicialmente, esclareça a requerente a apresentação do presente incidente. Prazo: 5 (cinco) dias.

Com a manifestação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025837-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de que fosse reintegrado ao cargo que ocupava na Receita Federal com a percepção retroativa de seus vencimentos.

Defende o agravante a ausência de substrato para demissão no processo administrativo disciplinar, vez que em se tratando de canal vermelho o desembaraço aduaneiro não é realizado pelo analista tributário, sendo da competência exclusiva do auditor fiscal. Afirmo que a própria Comissão Processante constatou as deficiências de estrutura da Inspeção da Receita Federal em Ponta Porã. Sustenta a inobservância de descumprimento a dever legal, vez que na condição de analista tributário não é sua atribuição a fiscalização das mercadorias parametrizadas no canal vermelho, bem como o não cometimento de qualquer infração pelo agravante, afirmando que a inclusão de dados no sistema informatizado é tarefa que incumbe ao exportador que é quem envia o despacho aduaneiro.

Sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa e violação do devido processo legal, vez que não teve deferido pedido de requisição de informações à aduana paraguaia para identificar se as mercadorias tidas por desviadas teriam ingressado no Paraguai, bem como o pedido de exame grafotécnico para constatar a falsificação de sua assinatura em documentos. Sustenta a ausência de locupletamento ilícito e de danos causados pelo agravante, bem como a ausência de dolo e dano ao erário e, ainda, a impossibilidade de atribuição de responsabilidade objetiva ao agravante por jamais ter se unido ao Analista Tributário Fernando. Argumenta que tampouco facilitou o descaminho, inseriu dados falsos no sistema, beneficiou empresas ou corrompeu servidores estrangeiros, estando sua conduta em consonância com as atribuições elencadas na Lei nº 10.593/2002 e Instrução Normativa nº 28/1994.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

*Ab initio*, a partir da análise dos documentos carreados aos autos não se vislumbram presentes as nulidades processuais apontadas pelo agravante. Com efeito, as cópias do procedimento administrativo que culminou com a aplicação de pena de demissão ao agravante revelam, ao menos em exame próprio deste momento processual, que foi assegurado ao investigado o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Anoto, neste sentido, o documento Num. 14477723 – Pág. 8/9 do processo de origem (integrante do processo administrativo em debate) revela que “A Comissão Processante realizou diversos atos instrutórios, a exemplo da oitiva de vinte e duas testemunhas/declarantes, a elaboração de treze termos de constatação, termo de diligência, juntada de documentos e interrogatórios dos acusados (...)” e que “Após a citação regular dos indiciados foi apresentada defesa escrita (...)”.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa por não ter sido deferido o pedido de requisição de informações à aduana paraguaia, consta do processo administrativo a informação de que “A requisição de informações à Aduana Paraguaia foi feita pela CI através do adido da RFB naquele país por meio da Coordenação de Relações Internacionais da RFB (Corin), conforme Memorandos CI nºs 20 a 23 (fls. 3863 e 3919), tendo a Aduana Paraguaia respondido em 19/05/2017, afirmando que não possuía a documentação solicitada pelo acusado (Dossiê nº 10030.000061/0517-36, fl. 4327)” e, ainda, que “o próprio indiciado afirmou expressamente que os funcionários da Alfândega Paraguaia falsificavam a sua assinatura nos protocolos arquivados no Paraguai (fls. 209, 3305, 3307, 3310 e 3558)” (Num. 14477725 – Pág. 6/7 do processo de origem).

Ainda, quanto à alegação de que teve indeferido o pedido de produção de perícia grafotécnica, consta dos autos do processo administrativo que “a perícia técnica requerida pela defesa no caso em tela é desnecessária, já que a comprovação a respeito de quem preencheu os campos do RVF (Relatório de Verificação Física) do DDE 2130286379/7 já consta dos autos. O acusado Amílcar, no seu interrogatório, ao responder à pergunta nº 19 (fl. 4175), confirmou expressamente que preencheu os campos do referido RVF, não havendo, portanto, qualquer prejuízo à defesa pela não realização da perícia grafotécnica” (Num. 14477725 – Pág. 9/10 do processo de origem).

Nota-se, portanto, que segundo consta da decisão ao agravante foi oportunizada a reinquirição das pessoas ouvidas antes de sua inclusão no processo administrativo na condição de investigado, que o pedido de

Quanto ao mérito da decisão administrativa combatida, a complexidade dos atos investigados, as diversas provas produzidas no feito administrativo e o grande número de documentos que o instruiu desautorizam o reconhecimento, ao menos em análise própria deste momento processual, a concessão da tutela recursal pleiteada para a recondução do agravante ao cargo que outrora ocupava.

Anoto, por necessário, que para o exame das alegações trazidas pelo agravante que alega ausência de substrato para demissão no processo administrativo disciplinar, não cometimento de qualquer infração e que tampouco facilitou o descaminho, inseriu dados falsos no sistema, beneficiou empresas ou corrompeu servidores estrangeiros, a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito.

No que toca ao fundamento da defesa de que não possuía atribuição para a prática dos atos irregulares descritos pela Comissão, pesa em desfavor do agravante a informação constante na decisão administrativa de que *“Os atos funcionais dolosos e irregulares apurados pela Comissão estavam sim na sua esfera de atuação do indiciado FERNANDO, especialmente no que se refere à recepção de documentos, à liberação dos MIC's dos veículos e à elaboração de relatório de verificação física (RVF), nos termos do artigo 1º e artigo 2º, § 2º, da IN SRF nº 205/2002 (...)”* (Num. 14477728 – Pág. 2 do processo de origem).

Não se está, com isso, reconhecendo a regularidade do processo administrativo que culminou com a demissão do agravante, mas tão somente a inexistência de elementos, repita-se, neste momento processual, que autorizem que seja firmada conclusão diversa daquela consignada na decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-69.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: ALAOR SIMAO LEIRIA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-69.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: ALAOR SIMAO LEIRIA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por União Federal e recurso adesivo interposto por Alaor Simão Leiria em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e condenou a parte ré ao pagamento de indenização equivalente a dois períodos de licenças especiais, tendo por base a última remuneração recebida pelo autor na ativa, acrescido, esse valor, da correção monetária e de juros moratórios, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os períodos de licença especial em questão, contados em dobro, devem ser excluídos do tempo de serviço do autor, do percentual de adicional de tempo de serviço e do adicional de permanência por ele recebido, e os valores pagos a esses títulos devem ser descontados e compensados quando do cálculo do valor devido por conta da r. sentença.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a prescrição e a ausência de direito do autor em obter a conversão em pecúnia de licenças especiais não cumpridas. Por fim, sustenta que ocorreu sucumbência recíproca, requerendo a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso adesivo, a parte autora sustenta, em síntese, que não deve ocorrer compensação das verbas recebidas pelo autor a título de adicional por tempo de serviço e adicional de permanência na conversão da licença especial em pecúnia, mas que, se houver, é devida a restituição do imposto de renda pago sobre tais verbas.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

### **É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002757-69.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ALAOR SIMAO LEIRIA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **VOTO**

O Decreto n.º 20.910/32 prevê a prescrição quinquenal para o ajuizamento das ações contra a Fazenda Federal em seu artigo 1º, *in verbis*:

"Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Outrossim, a Súmula 85 do STJ dispõe que "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No caso concreto, a pretensão da parte autora exsurgiu quando de sua transferência para a reserva remunerada, em 31/08/2012; a presente ação, por sua vez, foi ajuizada em 18/09/2015, em lapso inferior a 05 (cinco) anos, não restando configurada, portanto, a prescrição.

Sobre a licença especial, previa o artigo 68 da Lei n.º 6.880/80 que:

"Art. 68. licença especial é a autorização para o afastamento total do serviço, relativa a cada decênio de tempo de efetivo serviço prestado, concedida ao militar que a requeira, sem que implique em qualquer restrição para a sua carreira.

§ 1º A licença especial tem a duração de 6 (seis) meses, a ser gozada de uma só vez, quando solicitado pelo interessado e julgado conveniente pela autoridade competente, poderá ser parcelada em 2 (dois) ou 3 (três) meses.

§ 2º O período de licença especial não interrompe a contagem de tempo de efetivo serviço.

§ 3º Os períodos de licença especial não-gozados pelo militar são computados em dobro para fins exclusivos de contagem de tempo para a passagem à inatividade e, nesta situação, para todos os efeitos legais.

§ 4º A licença especial não é prejudicada pelo gozo anterior de qualquer licença para tratamento de saúde e para que sejam cumpridos atos de serviço, bem como não anula o direito àquelas licenças.

§ 5º Uma vez concedida a licença especial, o militar será exonerado do cargo ou dispensado do exercício das funções que exercer e ficará à disposição do órgão de pessoal da respectiva Força Armada, adido à Organização Militar onde servir."

Posteriormente, como advento da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, a licença especial foi extinta, ressalvado o direito adquirido até 29/12/2000, consoante o artigo 33 do referido diploma legal, *in verbis*:

"Art. 33. Os períodos de licença especial, adquiridos até 29 de dezembro de 2000, poderão ser usufruídos ou contados em dobro para efeito de inatividade, e nessa situação para todos os efeitos legais, ou convertidos em pecúnia no caso de falecimento do militar.

Parágrafo único. Fica assegurada a remuneração integral ao militar em gozo de licença especial."

No caso concreto, a parte autora ingressou na inatividade com 37 (trinta e sete) anos de serviço, de forma que não precisou utilizar da licença especial em dobro para a sua reserva. Nesse sentido, verifica-se que, ainda que tivesse optado pela utilização da licença especial para fins de aposentadoria, não gozou da referida licença e tampouco a computou em dobro quando da inativação, já que, à data da passagem para a reserva remunerada, possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo total de efetivo serviço.

Sendo assim, é devida a conversão da licença especial não gozada em pecúnia, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública, consoante posicionamento pacífico do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO ÂMBITO DESTA E. STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. O acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a orientação do STJ, no sentido de que "é devida ao servidor público aposentado a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, ou não contada em dobro para aposentadoria, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração" (AgInt no REsp 1570813/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016). 2. Agravo interno não provido."

(STJ, AIRES 2017.01.53510-1, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12/12/2017)

Ademais, a percepção do adicional por tempo de serviço e o adicional de permanência não afasta o direito à indenização, desde que o respectivo período seja excluído dos referidos adicionais, bem como sejam compensados os valores já recebidos a esse título.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EXCLUSÃO DO PERÍODO DE CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Aduz a agravante que o militar já percebe aumento no adicional por tempo de serviço, de forma que a conversão culminaria em dupla vantagem. 2. A Corte de Origem afastou a possibilidade de enriquecimento ilícito do militar ao determinar a exclusão do período no cálculo do adicional. Precedentes do STJ. 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AINTARESP 2017.03.21628-2, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24/05/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. 1. A controvérsia no recurso especial cinge-se sobre a possibilidade de conversão em pecúnia da licença prêmio não gozada, mas computada em dobro, porém, na hipótese de que a contagem de tempo de serviço não é relevante senão, apenas, para o percentual de adicional de tempo de serviço e de permanência (com a ressalva de que esses serão reajustados por ocasião do provimento jurisdicional). 2. Em hipótese como a dos autos, entende esta Corte Superior que o militar não auferia a referida vantagem de maneira duplicada. Precedentes: REsp 1666525/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 16/06/2017; AgInt no REsp 1570813/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 14/06/2016. 3. Agravo interno não provido."

(STJ, AIRES 2017.00.91001-7, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/02/2018)



"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. SERVIDOR MILITAR. RESERVA REMUNERADA. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA. PRESCRIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO EM PECÚNIA: POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DA INDENIZAÇÃO COM O ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, REFLEXO DO MESMO PERÍODO DA LICENÇA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelação da União contra sentença, nos seguintes termos: "(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido material da presente ação, e condeno a ré a pagar ao autor uma indenização equivalente a 6 (seis) meses de licença-prêmio, tendo por base a última remuneração recebida pelo mesmo na ativa, acrescido, esse valor, de correção monetária e de juros moratórios, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os períodos de licença prêmio em questão, contados em dobro, conforme o termo de opção de fl. 21, devem ser excluídos do tempo de serviço do autor e do percentual de adicional de tempo de serviço por ele recebido, e os valores pagos a esse título devem ser descontados e compensados quando do cálculo do valor devido por conta desta decisão. Declaro, ainda, que sobre o valor da indenização de que se trata, não deve incidir imposto de renda. Dou por resolvido o mérito da lide, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Diante da sucumbência mínima de parte do autor, condeno a ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º e 86, § 1º, ambos do CPC/15. Sentença sujeira a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

2. Considerando que o desligamento do militar do serviço ativo ocorreu em julho de 2012, não há que falar em ocorrência da prescrição quinquenal no caso em análise, dada a propositura da presente ação em 02.07.2015.

3. O STF tem jurisprudência consolidada no sentido de que há direito a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada. No mesmo sentido, a jurisprudência mais recente do STJ entende que a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia é possível, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração. O mesmo entendimento é adotado para a licença especial do servidor militar.

4. O recebimento de adicional de tempo de serviço não elide o direito à conversão da licença especial em pecúnia, desde que o adicional por tempo de serviço correspondente ao período da licença especial seja compensado com esta indenização.

5. Isenção do imposto de renda: a matéria foi pacificada nas Cortes Superiores ao firmarem o entendimento no sentido de que o pagamento efetuado possui natureza indenizatória.

6. Apelação desprovida. Reexame Necessário desprovido."

(TRF3, AC 0007332-16.2015.4.03.6000, PRIMEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, DJe 24/05/2018)

Destarte, a parte autora faz jus à conversão da licença especial não gozada em pecúnia, excluído o período do adicional por tempo de serviço e do adicional de permanência, bem como descontados os valores pagos a este título.

Cumpra destacar que, em razão das diferenças de adicional por tempo de serviço e de adicional de permanência a serem compensadas, é devido que sejam restituídas ao autor as diferenças de imposto de renda decorrentes de tais verbas, eis que o autor não poderá ser prejudicado com o pagamento de valores fiscais por uma verba que não integra mais seu patrimônio financeiro.

De outra parte, não assiste razão à União Federal quanto à condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios relativos ao acolhimento do pedido de compensação dos valores pagos a título de adicional de tempo de serviço e adicional de permanência, por se tratar de sucumbência mínima do requerente, nos termos do artigo 86, § único, do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte ré e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para reconhecer que, em razão da compensação das diferenças de adicional por tempo de serviço e de adicional de permanência, é devido que sejam restituídas ao autor as diferenças de imposto de renda decorrentes da compensação de tais verbas, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### **APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. MILITAR. LICENÇA ESPECIAL NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.**

1. O Decreto n.º 20.910/32 prevê a prescrição quinquenal para o ajuizamento das ações contra a Fazenda Federal em seu artigo 1º. Outrossim, a Súmula 85 do STJ dispõe que "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". No caso concreto, a pretensão da parte autora exsurgiu quando de sua transferência para a reserva remunerada, em 31/08/2012; a presente ação, por sua vez, foi ajuizada em 18/09/2015, em lapso inferior a 05 (cinco) anos, não restando configurada, portanto, a prescrição.
2. Sobre a licença especial, previa o artigo 68 da Lei n.º 6.880/80 que: "*Art. 68. licença especial é a autorização para o afastamento total do serviço, relativa a cada decênio de tempo de efetivo serviço prestado, concedida ao militar que a requeira, sem que implique em qualquer restrição para a sua carreira. (...) § 3º Os períodos de licença especial não-gozados pelo militar são computados em dobro para fins exclusivos de contagem de tempo para a passagem à inatividade e, nesta situação, para todos os efeitos legais*". Posteriormente, como advento da Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, a licença especial foi extinta, ressalvado o direito adquirido até 29/12/2000, consoante o artigo 33 do referido diploma legal.
3. No caso concreto, a parte autora ingressou na inatividade com 37 (trinta e sete) anos de serviço, de forma que não precisou utilizar da licença especial em dobro para a sua reserva. Nesse sentido, verifica-se que não gozou da referida licença e tampouco a computou em dobro quando da inativação, já que, à data da passagem para a reserva remunerada, possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo total de efetivo serviço. Sendo assim, é devida a conversão da licença especial não gozada em pecúnia, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública. Precedentes.
4. A percepção do adicional por tempo de serviço e o adicional de permanência não afasta o direito à indenização, desde que o respectivo período seja excluído dos referidos adicionais, bem como sejam compensados os valores já recebidos a esse título. Precedentes.
5. A parte autora faz jus à conversão da licença especial não gozada em pecúnia, excluído o período do adicional por tempo de serviço e do adicional de permanência, bem como descontados os valores pagos a este título. Em razão das diferenças de adicional por tempo de serviço e de adicional de permanência a serem compensadas, é devido que sejam restituídas ao autor as diferenças de imposto de renda decorrentes de tais verbas, eis que o autor não poderá ser prejudicado como pagamento de valores fiscais por uma verba que não integra mais seu patrimônio financeiro.
6. Não assiste razão à União Federal quanto à condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios relativos ao acolhimento do pedido de compensação dos valores pagos a título de adicional de tempo de serviço e adicional de permanência, por se tratar de sucumbência mínima do requerente, nos termos do artigo 86, § único, do CPC.
7. Apelação desprovida. Recurso adesivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte ré e deu parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para reconhecer que, em razão da compensação das diferenças de adicional por tempo de serviço e de adicional de permanência, é devido que sejam restituídas ao autor as diferenças de imposto de renda decorrentes da compensação de tais verbas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025447-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ANTONIO MAUAD JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP234745-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: EDUARDO PUGNALI MARCOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANTONIO MAUAD JUNIOR** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelo agravante.

Alega o agravante que as penalidades aplicadas no âmbito administrativo estavam fundadas no artigo 32 da Lei nº 8.212/1991; contudo, tal dispositivo foi revogado pela Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009 que estabeleceu penalidades mais brandas. Defende a aplicação da Lei nº 11.941/09 com fundamento no artigo 106, II do CTN que admite a retroatividade da norma que prevê o abrandamento ou a extinção de uma penalidade, vez que não houve o trânsito em julgado da execução fiscal de origem.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A lei nº 8.212/91 que dispõe sobre a organização da Seguridade Social dispunha em seu artigo 32 em sua redação original:

*Art. 32. A empresa é também obrigada a:*

*I – preparar folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas a todos os segurados a seu serviço, de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo órgão competente da Seguridade Social;*

*II – lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;*

*III – prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e ao Departamento da Receita Federal (DRF) todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização.*

*Parágrafo único. Os documentos comprobatórios do cumprimento das obrigações de que trata este artigo devem ficar arquivados na empresa durante 10 (dez) anos, à disposição da fiscalização.*

Posteriormente, em 11.12.1997 foi publicada a Lei nº 9.528/97 introduzindo diversas alterações na Lei nº 8.212/91, destacando-se, para o que interessa à presente discussão, o acréscimo do inciso IV e § 5º ao dispositivo legal, com a seguinte redação:

*IV – informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.*

*§ 5º A apresentação do documento com dados não correspondentes aos fatos geradores sujeitará o infrator à pena administrativa correspondente à multa de cem por cento do valor devido relativo à contribuição não declarada, limitada aos valores previstos no parágrafo anterior.*

Em seguida, em 04.12.2008 foi publicada a Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09 (publicada em 28.05.2009) revogando o § 5º e dando nova redação ao inciso IV do dispositivo legal em comento que passou a vigor nos seguintes termos:

*IV – declarar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, na forma, prazo e condições estabelecidos por esses órgãos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos da contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS ou do Conselho Curador do FGTS;*

Com a revogação do § 5º do artigo 32 da Lei nº 8.212/91 a pena pela apresentação da declaração prevista no inciso IV daquele dispositivo legal passou a ser disciplinada pelo artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 que nela foi incluída pela Lei nº 11.941/09, nos seguintes termos:

*Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas:*

*I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e*

*II – de 2% (dois por cento) ao mês-calendário ou fração, incidentes sobre o montante das contribuições informadas, ainda que integralmente pagas, no caso de falta de entrega da declaração ou entrega após o prazo, limitada a 20% (vinte por cento), observado o disposto no § 3º deste artigo.*

*§ 1º Para efeito de aplicação da multa prevista no inciso II do caput deste artigo, será considerado como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo fixado para entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, a data da lavratura do auto de infração ou da notificação de lançamento.*

*§ 2º Observado o disposto no § 3º deste artigo, as multas serão reduzidas:*

*I – à metade, quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício; ou*

*II – a 75% (setenta e cinco por cento), se houver apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.*

*§ 3º A multa mínima a ser aplicada será de:*

*I – R\$ 200,00 (duzentos reais), tratando-se de omissão de declaração sem ocorrência de fatos geradores de contribuição previdenciária; e*

*II – R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos demais casos.*

Sendo assim, com as alterações introduzidas na Lei nº 8.212/91, a pena administrativa que outrora correspondia a 100% do valor devido relativo à contribuição não declarada, passou a ser calculada em valores e percentuais inferiores fixados pelo artigo 32-A do diploma legal. Trata-se, portanto, de alteração legislativa que passou a cominar penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, atraindo assim, a aplicação do artigo 106, II, 'c' do CTN, *in verbis*:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*I – em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;*

*II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.*

Nestas condições, tenho que assiste razão à agravante ao defender a aplicação retroativa do artigo 32-A da Lei nº 8.212/91 que cominou penalidade menos severa que aquela prevista no mencionado diploma legal com a redação antes vigente.

Em caso assemelhado, assim decidiu esta E. Corte Regional:

*“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FALTA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. MULTA MORATÓRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A nova redação do art. 35 da Lei nº 8.212/1991, dada pela Lei nº 11.941/09, ao remeter ao art. 61 da Lei nº 9.430/1996, limitou a multa de mora a 20% (vinte por cento), fato superveniente que deve ser considerado pelo órgão julgador. 2. A Administração Fazendária deve proceder ao recálculo do valor da multa, adequando-o às novas disposições em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.941/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do CTN. 3. No caso dos autos, a União Federal demonstrou que já havia reduzido o percentual da multa moratória para o patamar de 20%, conforme pode ser constatado do documento coligido às fls. 565, motivo pelo qual configurou-se a superveniente falta de interesse de agir da parte autora. 4. Semelhantemente, quanto ao pedido de compensação com créditos judicialmente reconhecidos, relativos ao recolhimento indevido de contribuição previdenciária sobre a remuneração de autônomos e administradores, falta interesse de agir da parte embargante. 5. Conforme consignado pelo juízo a quo, o direito da parte embargante à compensação da dívida exequenda já foi reconhecido judicialmente (ação ordinária nº 0001233-44.1999.4.03.6112), tendo o fisco, inclusive, cumprido devidamente a decisão consoante se vê da consulta de informações do crédito em execução. 6. Apelação provida.” (negritei)*

*(TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApCiv 2287267/SP, Relator Desembargador Hélio Nogueira, e-DJF3 24/04/2019)*

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a suspensão da execução fiscal de origem até o julgamento definitivo do presente recurso.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003977-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSEFA ALVES DE FREITAS BISSOLI, NILZA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA DOS SANTOS GIMENEZ - SP366078-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA DOS SANTOS GIMENEZ - SP366078-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003977-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSEFA ALVES DE FREITAS BISSOLI, NILZA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA DOS SANTOS GIMENEZ - SP366078-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão proferida pelo juízo de origem que indeferiu o pedido formulado para excluir as sócias avalistas da pólo passivo da ação monitória.

Em razões de recurso, assentam que o aval abrange apenas uma pequena fração da dívida, razão pela qual não deve a ação prosseguir pela totalidade da dívida em relação às mesmas.

Foi indeferida a tutela requerida,

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003977-26.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSEFA ALVES DE FREITAS BISSOLI, NILZA ALVES DE FREITAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JESSICA DOS SANTOS GIMENEZ - SP366078-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Argumentam as agravantes que devem ser excluídas do pólo passivo da ação monitoria tendo em vista que não são avalistas da dívida em toda sua extensão.

Para tanto, advertem que podem sofrer prejuízo além do devido, como em eventual condenação ao pagamento de honorários advocatícios sobre fração do valor da causa ou da condenação.

O pedido não merece prosperar. Não há óbices à inclusão das avalistas na ação mobilizada contra o avalizado, ainda que o valor total cobrado do último inclua montante não garantido por aval.

A medida está em consonância com os princípios da instrumentalidade do processo, da economia e celeridade processual, além da segurança das relações jurídicas.

A agravada, ao ajuizar a ação monitoria, discriminou em detalhes os valores devidos exclusivamente pela pessoa jurídica e aqueles em relação aos quais há solidariedade dos avalistas.

Não há qualquer indício de que o litisconsórcio passivo tenha gerado ou possa gerar excesso de execução em relação às agravantes. A argumentação formulada em relação aos honorários advocatícios foi apresentada de maneira preventiva, não se prestando o agravo de instrumento para combater decisão hipotética e futura do juízo de origem.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. AVAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS AVALISTAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. AUSÊNCIA AGRAVO IMPROVIDO.

I - Argumentam as agravantes que devem ser excluídas do pólo passivo da ação monitoria tendo em vista que não são avalistas da dívida em toda sua extensão. Para tanto, advertem que podem sofrer prejuízo além do devido, como em eventual condenação ao pagamento de honorários advocatícios sobre fração do valor da causa ou da condenação.

II - O pedido não merece prosperar. Não há óbices à inclusão das avalistas na ação mobilizada contra o avalizado, ainda que o valor total cobrado do último inclua montante não garantido por aval. A medida está em consonância com os princípios da instrumentalidade do processo, da economia e celeridade processual, além da segurança das relações jurídicas.

III - A agravada, ao ajuizar a ação monitoria, discriminou em detalhes os valores devidos exclusivamente pela pessoa jurídica e aqueles em relação aos quais há solidariedade dos avalistas. Não há qualquer indício de que o litisconsórcio passivo tenha gerado ou possa gerar excesso de execução em relação às agravantes. A argumentação formulada em relação aos honorários advocatícios foi apresentada de maneira preventiva, não se prestando o agravo de instrumento para combater decisão hipotética e futura do juízo de origem.

IV - Agravo improvido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 482/3254

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5485017-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCILIO FERREIRA PINHEIRO GUIMARAES  
REPRESENTANTE: ALOYSIO PINHEIRO GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5485017-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCILIO FERREIRA PINHEIRO GUIMARAES  
REPRESENTANTE: ALOYSIO PINHEIRO GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de Marcílio Ferreira Pinheiro Guimarães em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, para determinar a substituição da CDA.

Alega o apelante, em síntese, a ilegitimidade de parte e a impossibilidade de substituição da CDA, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em face de pessoa já falecida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5485017-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCILIO FERREIRA PINHEIRO GUIMARAES  
REPRESENTANTE: ALOYSIO PINHEIRO GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: PAULO MAZZANTE DE PAULA - SP85639-N  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da ilegitimidade de partes

O presente caso diz respeito acerca da possibilidade de substituição do polo passivo da execução fiscal, com o seu redirecionamento para o espólio do executado quando este já fosse falecido antes da interposição da execução.

Conforme jurisprudência pacífica do E. STJ, a interposição de execução fiscal em desfavor de pessoa já falecida, caso dos autos, não comporta redirecionamento por meio da substituição da CDA, tendo em vista que o feito executivo deveria ter sido proposto em face do respectivo espólio:

*“TRIBUTÁRIO. CDA. AJUIZAMENTO CONTRA PESSOA FALECIDA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*I - Na origem, trata-se de execução fiscal. Ordenada a citação do executado, foi noticiado o falecimento da parte. Na sentença, extinguiu-se a execução. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida.*

*II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a execução fiscal ajuizada em desfavor de pessoa já falecida, como ocorreu no presente caso, não comporta redirecionamento por meio da substituição da CDA, tendo em vista que o feito executivo deveria ter sido proposto em face do respectivo espólio. Nesse sentido: EDcl no AgRg no AREsp n. 580.161/MG, Rel.*

*Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 7/4/2016, DJe 14/4/2016; AgRg no AREsp n. 772.042/MG, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Primeira Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 3/2/2016.*

*III - Agravo interno improvido.” (AgInt no AREsp 1431275/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2019, DJe 02/04/2019)*

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

*1. Os embargos de declaração têm por escopo sanar decisão judicial eivada de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.*

*2. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado foi claro ao assentar que, "falecido o devedor antes do ajuizamento da execução fiscal, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, uma vez que a ação já deveria ter sido proposta em face do espólio".*

*3. Embargos de declaração rejeitados.” (EDcl no AgRg no AREsp 580.161/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 14/04/2016)*

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POSTERIOR À DATA DO ÓBITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. Ajuizada a execução fiscal contra executado já falecido, mostra-se imperiosa a extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, porquanto ausente uma das condições da ação.*

*2. Atento ao enunciado da Súmula 392/STJ, a Fazenda Pública pode substituir a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença de embargos, vedada, entretanto, a modificação do sujeito passivo da execução.*

*3. Falecido o executado, antes do ajuizamento da execução fiscal, não há que se falar em substituição da CDA, uma vez que a ação já deveria ter sido proposta em face do espólio. O redirecionamento só é possível quando a morte ocorre no curso da execução.*

*4. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no AREsp 772.042/MG, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 03/02/2016)*

Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o executado Marclio Ferreira Pinheiro Guimarães faleceu em 14/04/2010 e a execução fiscal foi ajuizada em 2013 (ID nº 49356183).

Dessa forma, deve ser reformada a sentença recorrida para reconhecer a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o espólio do executado, por meio da substituição da CDA.

Tendo em vista a procedência do recurso de apelação, inverte o ônus de sucumbência, mantendo o valor fixado na sentença.

Isto posto, **dou provimento à apelação**, para reconhecer a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o espólio de Marclio Ferreira Pinheiro Guimarães, por meio da substituição da CDA, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**



## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA EM FACE DE PESSOA FALECIDA. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O ESPÓLIO. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Conforme jurisprudência pacífica do E. STJ, a interposição de execução fiscal em desfavor de pessoa já falecida, caso dos autos, não comporta redirecionamento por meio da substituição da CDA, tendo em vista que o feito executivo deveria ter sido proposto em face do respectivo espólio.
2. Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o executado Marcílio Ferreira Pinheiro Guimarães faleceu em 14/04/2010 e a execução fiscal foi ajuizada em 2013.
3. Dessa forma, deve ser reformada a sentença recorrida para reconhecer a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o espólio do executado, por meio da substituição da CDA.
4. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para reconhecer a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o espólio de Marcílio Ferreira Pinheiro Guimarães, por meio da substituição da CDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027689-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARILIA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: NIVEA CAROLINA DE HOLANDA SERESUELA - SP310954-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027689-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARILIA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: NIVEA CAROLINA DE HOLANDA SERESUELA - SP310954-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MARILIA BARBOSA em face da r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a parte impetrante objetiva pagamento de auxílio-transporte, independente do uso de transporte público.

Com contrarrazões, vieram os autos.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027689-49.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARILIA BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: NIVEA CAROLINA DE HOLANDA SERESUELA - SP310954-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.

A declaração do servidor goza de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.

Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.

Ora, exigir desses servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio-transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido.

A propósito, faço transcrever os dispositivos:

"Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.

§1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

(Medida Provisória nº 2.165-36/01)

"Art. 4º Para a concessão do Auxílio-Transporte, o servidor ou empregado, deverá apresentar ao órgão ou à entidade responsável pelo pagamento declaração contendo:

I - valor diário da despesa realizada com transporte coletivo, nos termos do art. 1º;

II - endereço residencial;

III - percursos e meios de transportes mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa;

IV - no caso de acumulação lícita de cargos ou empregos, a opção facultada ao servidor ou empregado pela percepção do Auxílio-Transporte no deslocamento trabalho-trabalho em substituição ao trabalho-residência.

§ 1º A declaração deverá ser atualizada pelo servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.

§ 2º Na hipótese de que trata o inciso IV, é vedado o cômputo do deslocamento residência-trabalho para fins de pagamento do benefício em relação ao cargo ou emprego da segunda jornada de trabalho.

§ 3º A autoridade que tiver ciência de que o servidor ou empregado apresentou informação falsa deverá apurar de imediato, por intermédio de processo administrativo disciplinar, a responsabilidade do servidor ou empregado, com vistas à aplicação da penalidade administrativa correspondente e reposição ao erário dos valores percebidos indevidamente, sem prejuízo das sanções penais cabíveis."

(Decreto nº 2.880/98)

O mesmo entendimento encontra-se perfilhado na jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. DECRETO Nº 2880/98. ART. 4º. 1. O Decreto 2.880/98 exige, para a concessão do benefício do auxílio-transporte, que o servidor formule requerimento próprio junto ao órgão, informando o valor dos gastos, seu endereço, os percursos e meios necessários para a chegada ao destino (artigo 4º). 2. A declaração do servidor, portanto, goza de presunção de veracidade, não exigindo o legislador que ele comprove os gastos mensalmente efetuados, tal como exigido pelo ato da autoridade coatora (Ofício Circular SRH nº 004/001). 3. A Administração pode e deve zelar pelo uso devido do dinheiro público, podendo instaurar processo administrativo para averiguar possível desvio de finalidade na utilização desse valor; consoante previsão expressa do parágrafo 3º do citado artigo 4º. 4. Apelação e remessa oficial não providas.

(AMS 200161150013390, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EMDIA - TURMA Y, DJF3 CJI DATA: 30/06/2011 PÁGINA: 93.)

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. OFÍCIO CIRCULAR SRH Nº 004/01 DA UFSCAR. MP 2.165-36/01. DECRETO Nº 2.880/98. ORIENTAÇÃO DO TCU. EXIGÊNCIA QUE DEVE SER RESTRITA. 1. A Medida Provisória nº 2.165-36/01 e Decreto nº 2.880/98 estabelecem que o servidor deverá fazer declaração, sob as penas da lei, na qual devem constar todas aquelas informações mencionadas no art. 4º do Decreto nº 2.880/98, presumindo-se serem as mesmas verdadeiras, sem prejuízo de eventual apuração de irregularidades. 2. Neste passo, a exigência de comprovação efetiva das despesas realizadas desborda dos limites legais. 3. Ainda que se admita ser a medida salutar enquanto voltada à preservação do interesse público, a regulação adotada pela UFSCAR, mesmo seguindo orientação do próprio Tribunal de Contas, para evitar o mau uso dos recursos públicos, estabelece procedimentos não exigidos pela lei. 4. De sorte que a mesma deverá ser conciliada com os elementos dos autos em que exarada, Processo de Prestação de Contas Anual nº 10880.007903/00-62. Ou seja, poderá ser exigida aquela comprovação dos servidores apanhados em seu raio de incidência, inclusive providenciando a apuração disciplinar e criminal, pois declaração de conteúdo falso é conduta tipificada no ordenamento disciplinar e penal brasileiros. 5. Apelo da Universidade Federal de São Carlos e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS 200161150018027, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 75)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DES NECESSIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

*Para a concessão do auxílio - transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória 2.165/2001, art. 6º.*

*Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.*

*Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1373186, Processo: 0024269-83.2001.4.03.6100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Fernandes Mendes (Juiz conv.), Data da decisão: 22/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2013) (grifos nossos)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DESNECESSIDADE. PROVIMENTO. 1. Esta Turma já pacificou o entendimento acerca da desnecessidade de apresentação dos bilhetes de passagem para que o servidor faça jus ao auxílio-transporte, haja vista a MP 2.165-36/2001 exigir apenas declaração firmada pelo servidor. 2. Apelação provida.*

*(AC 200782000089933, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 16/12/2010 - Página: 1458.)*

*AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 6º, §1º DA MP 2.165-36/2001. INVESTIGAÇÃO ACERCA DA VERACIDADE DAS DECLARAÇÕES POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Admissível o julgamento dos recursos de apelação interpostos pelas partes nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada em entendimento jurisprudencial pátrio dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado. II - O artigo 6º da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001 estabelece que o auxílio - transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações por ele prestadas presumem-se verdadeiras. Tal presunção, contudo, é relativa, podendo a sua veracidade ser verificada tanto na esfera administrativa, quanto na penal ou civil. III - Diante de tal presunção, torna-se descabida a apresentação mensal dos bilhetes de passagem como condicional para o pagamento do referido auxílio. IV - A ilegalidade da conduta da Administração em condicionar o pagamento do auxílio - transporte à apresentação de bilhetes de viagem não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário: a mesma não só pode, como deve, diante de indícios de inveracidade de tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força do art. 6º, §1º da MP n.º 2.165-36/2001, mas também em função dos princípios constitucionais a que está adstrita, em especial, moralidade, eficiência e legalidade. V - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1299074, Processo: 00069740820024036000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 28/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2012) (grifos nossos).*

*Impende dizer que a orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte igualmente ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício.*

*Cito precedentes:*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO AFETO AO SERVIÇO. ART. 1º DA MP Nº 2.165/36. CABIMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP nº 2.165-36, firmou entendimento de que é devido o auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço. 2. Quanto ao prequestionamento da matéria constitucional suscitada no apelo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que não é possível em tema de recurso especial esse debate, porquanto implicaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado.*

*(EEARES 200301515100, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 04/10/2010.)*

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. 2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

Ressalte-se que a suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor deverá ser apurada mediante o devido processo legal, nos termos do artigo 6º, parágrafo 1º, da MP nº 2.165-36/2001. Frise-se, outrossim, que o deslinde conferido neste decisão apenas determina o restabelecimento do pagamento do auxílio-transporte, não incorrendo no óbice previsto no artigo 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009. Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DECLARAÇÃO FIRMADA PELO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. VERBA HONORÁRIA. BAIXA COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSOS PROVIDO.**

1. A simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.
2. A declaração do servidor goza de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o mesmo apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela.
3. Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade.
4. Ora, exigir desses servidores a apresentação de bilhete seria o mesmo que violar o princípio da isonomia, já que aqueles que se valem de transporte coletivo convencional ou de transporte próprio, além de ter o direito de percepção do auxílio-transporte garantido, o recebem sem qualquer exigência nesse sentido.
5. Impende dizer que a orientação firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de estender o direito ao auxílio-transporte igualmente ao servidor que se utiliza de veículo próprio para o deslocamento afeto ao serviço, robustecendo, dessa forma, o direito à manutenção do benefício.
6. Ressalte-se que a suposta irregularidade na declaração firmada pelo servidor deverá ser apurada mediante o devido processo legal, nos termos do artigo 6º, parágrafo 1º, da MP nº 2.165-36/2001. Frise-se, outrossim, que o deslinde conferido neste decisão apenas determina o restabelecimento do pagamento do auxílio-transporte, não incorrendo no óbice previsto no artigo 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009.
7. Apelação a que se dá provimento.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026117-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 489/3254

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*“(…) Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR pleiteada para que a autoridade impetrada reconheça o direito de a parte-impetrante não recolher contribuição previdenciária (na qualidade de contribuinte) incidente sobre pagamentos feitos a empregados a título de vale alimentação/refeição e cesta básica.”*

Discorre sobre a previsão constitucional e legal da contribuição devida à Seguridade Social e afirma que as verbas sobre as quais não incide a contribuição previdenciária estão fixadas no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91. Argumenta que não figurando o auxílio alimentação pago em pecúnia e das cestas básicas nas referidas exceções não há como obstar a incidência da contribuição previdenciária. Sustenta que o artigo 458 da CLT dispõe que a alimentação fornecida habitualmente ao empregado por força do contrato de trabalho integra seu salário, enquanto o C. TST editou a Súmula nº 241 segundo a qual “o vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais”.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(…)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrigadas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza da verba discutida pela agravante.

Quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação e cesta básica, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma quanto à natureza das mencionadas verbas:

*"RECURSO ESPECIAL PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AUXÍLIO CESTA- ALIMENTAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. SÚMULA 98/STJ. RECURSO REPETITIVO. 1. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ). 2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar litígios instaurados entre entidade de previdência privada e participante de seu plano de benefícios. Precedentes. 3. O auxílio cesta- alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho. Sua natureza não se altera, mesmo na hipótese de ser fornecido mediante tíquetes, cartões eletrônicos ou similares, não se incorporando, pois, aos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade de previdência privada (Lei 7.418/85, Decreto 5/91 e Portaria 3/2002). 4. A inclusão do auxílio cesta-alimentação nos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade fechada de previdência privada encontra vedação expressa no art. 3º, da Lei Complementar 108/2001, restrição que decorre do caráter variável da fixação desse tipo de verba, não incluída previamente no cálculo do valor de contribuição para o plano de custeio da entidade, inviabilizando a manutenção de equilíbrio financeiro e atuarial do correspondente plano de benefícios exigido pela legislação de regência (Constituição, art. 202 e Leis Complementares 108 e 109, ambas de 2001). 5. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 e pela Resolução STJ nº 8/2008. 6. Recurso especial provido."*

*(STJ, Segunda Seção, REsp 1207071, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, j. 27/junho/2012)*

Como se vê, no referido recurso, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973 (vale dizer: recurso repetitivo) - conforme decisão da Relatora proferida em 13 de abril de 2012 e disponibilizada na Imprensa em 19 de abril de 2012 ([https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=21576686&num\\_registro=201001430498&data=20120420&tipo=0&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=21576686&num_registro=201001430498&data=20120420&tipo=0&formato=PDF)) -, restou assentada a inalterabilidade da natureza do auxílio pago a título de alimentação, quer fosse prestado *in natura*, quer fosse convertido em adimplemento em dinheiro.

Não obstante, o mesmo Tribunal Superior, em julgado mais recente, abriu linha de entendimento em sentido diverso, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO – ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. MULTA APLICADA. 1. Tendo em vista o escopo de reforma do julgado, adota-se o princípio da fungibilidade recursal para processar a manifestação da parte como Agravo Regimental. 2. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio – alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, na medida em que integra o salário de contribuição. 4. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 5. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."*

*(STJ, Segunda Turma, EDcl nos EDcl no REsp 1450067, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 4/novembro/2014)*

Apesar da guinada de posicionamento ultimada pelo E. STJ, continuo entendendo que o valor pago a título de alimentação ao trabalhador não ostenta natureza salarial, de forma que não atrai a incidência da contribuição previdenciária.

O fato de ser pago em pecúnia - e não entregue *in natura* ao obreiro, seja porque a empresa não quer ou não pode manter refeitório em sua sede ou então opta, por qualquer motivo, por fornecer o próprio alimento - de forma alguma transmuda a natureza dessa verba, que é paga sempre tendo em conta agraciar aquele que presta serviços à empresa com um valor que ajude o trabalhador no custeio de sua alimentação.

Contudo, levando em consideração posicionamento em sentido contrário adotado pela Egrégia 1ª turma deste Tribunal (precedente 0001548-90.2013.403.6109), concluo pela incidência da contribuição sobre o auxílio-alimentação, ressalvado entendimento pessoal conforme acima delineado.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026121-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOÃO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ALDINETO DAS GRACAS SANTOS, JOSE OSMAIR COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a remessa do feito de origem para a Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, excluo a CEF e a União do polo passivo do feito e, nos termos do art. 45, par. 3º, do CPC, determino o retorno destes autos ao E. Juízo Estadual de origem, encaminhando-se presente feito digital.*

*Intimem-se. Cumpra-se."*

Alega a agravante que a Lei Federal nº 12.409/2011, com nova redação dada pela MP nº 633/2013, posteriormente convertida na Lei 13.000/14, atribuiu a representação judicial do seguro habitacional do SFH/FCVS – ramo público à agravante, não mais pairando qualquer dúvida a este respeito e afirma que há, entre os contratos objeto da lide, contratos que possuem apólice identificada como de natureza pública. Defende que possui interesse em ingressar nos feitos em relação aos contratos celebrados antes da Lei nº 7.682/88 e defende a constitucionalidade da Lei nº 13.000/2014.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "*garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação*".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "*garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional*".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "*no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009*", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "*despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH*".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

*"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"*

*2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor; para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por conseqüência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.*

*3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.*



4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

5.2. **Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

5.3. **Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

**8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar; ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

11. **Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor; relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN nº 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

**"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CFCVS, a:**

***I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;***

***II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e***

***III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.***

**Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

***I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e***

***II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)***

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CFCVS e pela Advocacia-Geral da União.**

**§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.**

**§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.**

**§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.**

**§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.**

**§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.**

**§ 9º (VETADO)**

*§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)*

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

*"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:*

*a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e*

*b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.*

*Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.*

*§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:*

*I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;*

*II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;*

*III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;*

*IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;*

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que os contratos relativos aos agravados se vinculam à apólice pública – ramo 66, conforme se confere nos documentos Num. 8597320 – Pág. 33/34 do processo de origem. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, defiro o pedido de concessão do efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000579-62.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: STARSEG SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000579-62.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: STARSEG SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela STARSEG SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação, que visava à suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão deve ser reformada, pois, a discussão nestes autos se refere a aspectos de direito e de fato que não foram julgados pelo C. STF nas ADI's n.º 2556 e 2568, quais sejam: (i) a inexistência de suporte constitucional à contribuição em questão; (ii) o exaurimento da finalidade da contribuição social; e (iii) o desvio de finalidade, uma vez que, desde 2011, o produto da arrecadação não têm sido integralmente repassado às contas do FGTS.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000579-62.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: STARSEG SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".*

*A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.*

*Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*

*Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.*

*Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".*

*Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.*

*À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.*

*Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.*

*Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.*

*De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.*

*Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.*

*Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.*

*Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:*

*"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO).*

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE\_REPUBLICACAO).*



"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

*Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indemne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.*

*Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.*

*A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.*

*A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis:*

*"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).*

*Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.*

*De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentes Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:*

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.** 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COMBASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURCIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.** 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)"

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA DE TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA A PARTIR DO EXERCÍCIO DE 2002. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. Trata-se de agravo interno interposto pela STARSEG SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação, que visava à suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.
2. Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão deve ser reformada, pois, a discussão nestes autos se refere a aspectos de direito e de fato que não foram julgados pelo C. STF nas ADI's n.º 2556 e 2568, quais sejam: (i) a inexistência de suporte constitucional à contribuição em questão; (ii) o exaurimento da finalidade da contribuição social; e (iii) o desvio de finalidade, uma vez que, desde 2011, o produto da arrecadação não têm sido integralmente repassado às contas do FGTS.
3. De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.
4. Ademais, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção à amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indene o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.
5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.
6. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.
7. Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente a constitucionalidade da contribuição. Precedentes.
8. No que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado.

9. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

10. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

11. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

12. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

13. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

14. Agravo interno negado.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025536-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

AGRAVADO: ELISBERIO MONT SERRAT BARBOSA, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA, ELENICE PEREIRA CARILLE

Advogados do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA - MS6089

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ELENICE PEREIRA CARILLE - MS1214-A, MARLY EULINA BRANDAO DE SOUZA - MS6089

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública, rejeitou a impugnação apresentada pela agravante e acolheu os cálculos apresentados pelos agravados, nos seguintes termos:

*“(…) Ante o exposto, **rejeito a impugnação ao cumprimento de sentença e homologo o cálculo apresentado pelos exequentes no valor de R\$ 194.790,40 (cento e noventa e quatro mil, setecentos e noventa reais e quarenta centavos), atualizado até novembro de 2017.***

*Considerando que houve rejeição dos pontos impugnados, condeno a executada em honorários sucumbenciais fixados em 10% (dez por cento) do valor indicado como excesso de execução, nos termos dos artigos 85, § 3º, do CPC.*

***Intimem-se.***

*Preclusas as vias impugnativas, expeçam-se os respectivos ofícios requisitórios.”*

*(negrito e sublinhado originais)*

Alega o agravante que sequer há possibilidade jurídica para a inclusão de juros em relação ao ressarcimento de despesas periciais, vez que o título judicial transitado em julgado não possibilitou essa dinâmica e porque a legislação aplicável à situação também não permite a inclusão de juros em razão da inexistência de mora quanto ao ressarcimento até o momento final da ação. Argumenta que a utilização do índice INPC para fins de correção monetária está em manifesta inobservância à Lei nº 9.494/97 e afirma que ainda que o entendimento do C. STF tenha apontado inconstitucionalidade somente a respeito do uso da TR na atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, não há que se falar em índice diverso enquanto ausente decisão definitiva no RE 870.947. Defende que os juros somente são computados a partir da citação na ação de execução de sentença referente à parcela dos honorários.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Sempre entendi pela aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Isto porque o C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo.

Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

*“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO. (...)7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.”*

*(REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010).*

Essa jurisprudência, fincada em inúmeros precedentes daquela Corte, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento deita raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça (*suum cuique tribuere*) e pela observância de princípios caros ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito.

Nessa direção, a partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.s 134/2010 e 267/2013 foi adotada para garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação, o que impõe renovada reflexão sobre o tema, conforme fundamentado mais abaixo.

Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, observo que esta última (MP) nada dispôs sobre a referida modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o qual somente veio a receber a mencionada nova redação com a publicação da citada Lei nº 11.960 (em 30 de junho de 2009).

A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

Mas, pergunta-se, quais seriam esses índices?

A Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem no que interessa ao caso presente:

*Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:*

*I – como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original)*

*II – como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)*

*II – como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2017).*

*cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)*

*setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2017)*

*II – como remuneração adicional, por juros de: [\(redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012\)](#)*

*a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou [\(redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012\)](#).*

*b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. [\(redação dada pela Lei nº 12.703, de 2012, frito da conversão da MP 567/2012\)](#).*

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Ocorre que, o STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e, recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses:

*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os **juros moratórios** aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de **relação jurídico-tributária**, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de **relação jurídica não-tributária**, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e*

*2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a **atualização monetária** das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-e, em substituição à TR, garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Tampouco assiste razão à agravante ao defender a impossibilidade de condenação da União ao pagamento de honorários em razão da rejeição de sua impugnação à execução. Com efeito, o C. STJ decidiu no julgamento do Resp nº 1.134.186/RS, mencionado pela própria agravante, em sede de recurso repetitivo que é cabível o arbitramento de honorários em favor do executado no caso de acolhimento, ainda que parcial – hipótese dos autos –, de impugnação ao cumprimento de sentença, *verbis*:

*“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do “cumpra-se” (REsp. n.º 940.274/MS). 1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença. 1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC. 2. Recurso especial provido.” (negritei)*

Deixo, por fim, de apreciar a alegação de impossibilidade jurídica de inclusão de juros em relação ao ressarcimento de despesas periciais. Com efeito, o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*. Daí decorre que, no caso em análise, mostra-se descabida a apreciação da alegação de impossibilidade de inclusão de juros no ressarcimento de despesas periciais que sequer foi apreciada pela instância originária.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025265-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FERRUSI INDUSTRIAL REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA. - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou a suspensão do trâmite do processo de origem, nos seguintes termos:

*“Vistos.*

*Existe pedido expresso da Fazenda Nacional nestes autos de inclusão dos sócios administradores da executada em face da possível ocorrência de dissolução irregular:*

*Sendo assim, o processo está suspenso em face do decidido no IRDR n. 4.03.1.000001, que determinou a suspensão dos incidentes de desconsideração da personalidade jurídica em trâmite na Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do art. 982, I, do CPC/15.*

*Tal incidente foi admitido pelo Egrégio TRF 3ª Região por decisão publicada na data de 15/02/2017 e vai dirimir a questão se o redirecionamento da execução fiscal poderia ser realizado nos próprios autos da execução fiscal ou se faz necessário a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na forma dos 133 a 137 do CPC.*

*Neste sentido, todas as execuções fiscais que versam sobre esta temática estão suspensas por ordem não deste Juízo, e, sim, do Egrégio TRF da 3ª Região, na forma do já citado art. 982, I, do CPC/15.*

*É de se ressaltar, também, que a suspensão determinada impede o prosseguimento do processo, haja vista que o processo somente poderá ter seu curso retomado com a solução do IRDR.*

*Diante do exposto, determino a suspensão do presente feito nos termos determinados no IRDR n. 4.03.1.000001, processo paradigma 0017610-97.2016.4.03.0000, pelo Egrégio TRF 3ª Região.*

*Consigno que, a não ser que seja apresentado pela Fazenda Nacional qualquer fundamento concreto obstaculizador ao cumprimento dessa medida, os autos deverão ser imediatamente sobrestados, aguardando a solução do IRDR.*

*Intime-se.”*



Defende a agravante a inaplicabilidade do IRDR nº 4.03.1.000001 ao caso dos autos, vez que referido incidente determinou a suspensão dos IDPJ em trâmite na Justiça Federal da 3ª Região, mas que no feito de origem não houve a instauração de IDPJ, razão pela qual não poderia ser suspensa a execução. Sustenta que o Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica é incompatível com o rito das Execuções Fiscais e esbarra na previsão de suspensão do processo prevista no artigo 134, § 3º do CPC que tem disciplina própria em lei especial (LEF).

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Ao enfrentar o tema relativo ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.645.333-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, conforme decisão proferida em 24.08.2017 e que abaixo transcrevo:

#### EMENTA

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ARTS. 1.036, CAPUTE § 1º, 1.037 E 1.038 DO CPC/2015 C/C ART. 256-I DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016. I. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido". II. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, na redação da Ementa Regimental 24, de 28/09/2016).*

#### ACÓRDÃO

*Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidir afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016), nos termos da proposta de afetação apresentada pela Sra. Ministra Assusete Magalhães. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves votaram com a Sra. Ministra Relatora.*

*(negritei)*

Em sequência, esta E. Corte Regional expressamente determinou, no julgamento do agravo de instrumento nº 0023609-65.2015.4.03.0000/SP, a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes que tramitem na região e versem sobre o mesmo tema, *verbis*:

#### DECISÃO

*Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que indeferiu o pleito de redirecionamento da cobrança ao(s) sócio(s)/dirigente(s), por entender inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, entendeu o órgão julgador que o sócio ingressou nos quadros da empresa executada em época posterior ao vencimento dos débitos exequendos, razão pela qual não poderia ser responsabilizado, mesmo fazendo parte do quadro gerencial à época do encerramento ilícito das atividades empresariais.*

*Aduz o recorrente que o v. acórdão violou aos artigos 4º, V, da Lei nº 6.830/80, 133 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10º do Decreto nº 3.708/19, 50, 1.052 e 1.080 do Código Civil.*

*Contrarrazões deixaram de ser ofertadas.*

*É o suficiente relatório.*

*Ante o exposto, ADMITO o presente recurso especial, e o faço nos termos do artigo 1.036, § 1º, do CPC, qualificando-o como representativo de controvérsia e determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem na região.*

*Anoto, em complemento e para efeitos de distribuição por eventual prevenção na superior instância, que admiti, nesta mesma data e para a mesma finalidade, os recursos especiais interpostos nos autos dos Processos TRF3 nº 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0.*

*Int.*

*São Paulo, 21 de junho de 2016.*

Como se percebe, há ordem expressa da Vice-Presidência desta E. Corte Regional em recurso qualificado como representativo de controvérsia determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate. Sendo assim, até que se resolva o dissenso, futura decisão a ser proferida por aquela Corte quanto ao tema controverso há ser cumprida diretamente pelo juízo da execução.

Tenho, contudo, que o caso enfrentado nos autos **não** se amolda ao mencionado precedente, vez que os sócios contra os quais a agravante busca exercer a pretensão executória (Num. 17717541 – Pág. 1 do processo de origem) integrou o quadro societário (Num. 17717542 – Pág. 1/2 do processo de origem) tanto ao tempo em que ocorreram os fatos geradores da obrigação tributária, como no momento da constatação da dissolução irregular, conforme certidão lavrada pelo sr. oficial de justiça Num. 14730805 – Pág. 9 do processo de origem).

Feitas tais considerações, tenho que o pedido de antecipação da tutela recursal deve ser deferido para, nos termos em que requerido, seja determinado ao juízo de origem que aprecie o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo do feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar ao juízo de origem que aprecie o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo do feito de origem, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026293-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOSE FELIPE DOS SANTOS, MANOEL DE JESUS PETERLINCAR, ELISIO BENEDITO XAVIER, VALDENICE CERCI, ARY MOREIRA, CECILIO SOARES, SONIA APARECIDA FERREIRA TAVARES, MARIA APARECIDA TRAVASSOS, ROBERTO LOURENCO, LUIZ CARLOS BRIGUENTI, MARIO LUCIO DOS ANJOS, ANTONIO DOS SANTOS, GUMERCINDO GRACIANO, CLARICE MARCILIO, DORALICE APARECIDA DE SOUZA GOMES, ORLANDO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a exclusão da CEF e devolução do feito à 1ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauru/SP, nos seguintes termos:

*“(…) Ante o exposto, determino a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução dos autos à 1ª Vara Cível da Justiça Estadual de Bauru/SP.*

*Intimem-se.*

*Decorridos eventuais prazos, cumpra-se.”*

Alega a agravante que com a inovação legislativa promovida pela MP nº 633/13, posteriormente convertida na Lei nº 13.000/2014 que acresceu o artigo 1º-A à Lei nº 12.409/2011 a agravada deve ingressar de imediato nos feitos dessa natureza na qualidade de representante do FCVS, pacificando a discussão existente quanto à possibilidade do ingresso da agravada nas ações que discutem sobre a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH. Argumenta que o comprometimento do FCVS passou a ser presumido na medida em que o § 1º do artigo 1º-A determina o ingresso da agravante na qualidade de representante do FCVS em todas as ações que representem risco ou impacto ao FCVS ou às suas subcontas. Argumenta que no caso do feito de origem restou constatado que entre os contratos objeto da lide há contratos que possuem apólice identificada como de natureza pública (ramo 66), sustenta que possui interesse em ingressar nos feitos mesmo em relação aos contratos celebrados antes da Lei nº 7.682/88 e defende a constitucionalidade da Lei nº 13.000/2014.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

*"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"*

*2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.*

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

5.2. **Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

5.3. **Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador; incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador; verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN nº 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

**"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:**

***I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;***

***II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e***

***III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.***

***Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:***

***I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e***

***II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)***

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.**

**§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.**

**§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.**

**§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.**

*§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.*

*§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.*

*§ 9º (VETADO)*

*§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)*

O que se vê de todo o escorço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

*"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:*

*a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e*

*b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.*

*Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.*

*§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:*

*I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;*

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.



Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico ínsito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que os contratos relativos aos agravados José Felipe dos Santos, Gumercindo Graciano, Eduardo Alvarez, Clarice Marcilio, Cecílio Soares, Ary Moreira e Antonio dos Santos se vinculam à apólice pública – ramo 66, conforme se confere nos documentos Num. 95306019 – Pág. 84/90. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Em relação aos agravados Luiz Carlos Briguenti, Manoel de Jesus Peterlincar, Mario Lucio dos Anjos, Doralice Aparecida de Souza Gomes, Elisio Benedito Xavier, Maria José Liodoro, Roberto Lourenço, Maria Aparecida Travassos, Orlando Pereira da Silva e Valdenice Aparecida de Souza Gomes, ainda que não sido apresentada documentação que pudesse localizar financiamento ou identificar o ramo securitário ao qual os respectivos contrato estão vinculados, entendo que o ingresso na CEF deve ser igualmente admitido, devendo a respectiva prova ser produzida na instância originária.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025754-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELIO SILVA SANTOS, LENIVALDA DA SILVA ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA MARIA DE FREITAS CYRINO - SP191899-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA MARIA DE FREITAS CYRINO - SP191899-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HELIO SILVA SANTOS E LENIVALDA DA SILVA ALVES** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Alegam os agravantes que trabalham no Aeroporto Internacional de Guarulhos e que recebem remuneração mensal de cerca de R\$ 1.755,84, valores utilizados para despesas essenciais e necessárias à sobrevivência. Argumentam que o direito à gratuidade da justiça está previsto no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal e no artigo 98, § 5º do CPC. Alternativamente, pugnam pelo diferimento do pagamento das taxas judiciais ao fim do processo, nos termos do artigo 5º da Lei Estadual nº 11.608/03.

Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Inicialmente, faça consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)*

*(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)*

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

*Art. 5º (...)*

*(...)*

*LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

*(...)*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

*Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

*Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*

*(...)*

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*

*(...)*

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)*

*(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)*

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pela agravante ao feito de origem são insuficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com efeito, muito embora aleguem os agravantes que recebem remuneração mensal de R\$ 1.755,84, os documentos carreados ao feito de origem revelam que o agravante Helio recebeu entre maio e julho de 2019 remuneração mensal que variou entre R\$ 2.536,00 e R\$ 2.824,00 (Num. 20486062 – Pág. 1, Num. 20486063 – Pág. 1 e Num. 20486064 – Pág. 1 do processo de origem). Além disso, não há qualquer documento nos autos capaz de comprovar a alegação de que a agravante Lenivalda receba remuneração nos valores informados.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

#### Boletim de Acórdão Nro 29269/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000013-80.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.000013-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ABRAAO CABRAL PACHECO
ADVOGADO	:	MS008225 NELLO RICCI NETO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	TONY MESSIAS LOPES MEDEIROS
ADVOGADO	:	MS001164 RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ABRAAO CABRAL PACHECO
ADVOGADO	:	MS008225 NELLO RICCI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025344-69.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025344-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LEILA MARIA REBELO RABELO FONSECA
ADVOGADO	:	SP207337 RENATA APARECIDA REBELO FONSECA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00253446920154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006238-25.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.006238-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BEATRIZ GOUVEIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062382520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013830-37.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.013830-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JEOVA RICETI FILHO
ADVOGADO	:	SP125551 PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010335-91.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.010335-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO MARIA PARRON e outro(a)
	:	ROBERTO WACHSMUTH RIOS
ADVOGADO	:	MS008601 JISELY PORTO NOGUEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO MARIA PARRON e outro(a)
	:	ROBERTO WACHSMUTH RIOS
ADVOGADO	:	MS008601 JISELY PORTO NOGUEIRA e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00103359120064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027779-36.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.027779-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP103169 ROBSON ALVES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. FUNÇÃO COMISSIONADA. CUMULAÇÃO COM OS QUINTOS. ACÓRDÃO DO TCU. REQUISITOS ALCANÇADOS ANTES DA ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI Nº 9.527/97. ENQUADRAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O artigo 15, § 2º, da Lei nº 9.421/96 vedou ao servidor, que estivesse no exercício de função comissionada, a percepção da parcela da gratificação incorporada em razão da ocupação de função comissionada, salvo se optasse pela remuneração de seu cargo efetivo.

II. Todavia, o art. 3º da Lei nº 8.911/94 foi revogado pela Lei nº 9.527/97, que também alterou a redação do art. 62 da Lei nº 8.112/90, para excluir de seu texto a previsão de incorporação da gratificação referente ao exercício de função de direção, chefia ou assessoramento à remuneração do servidor.

III. No presente caso, o autor é servidor inativo do quadro da Seção Judiciária de São Paulo, vinculada ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sendo beneficiário de aposentadoria concedida em 06 de março de 1996.

IV. Assim sendo, em razão da supracitada alteração legislativa, o Tribunal de Contas da União - TCU determinou a revisão da aposentadoria do autor para excluir a parcela referente à opção da função comissionada que exercia quando na ativa, por entender que não era mais permitida a cumulação com os quintos decorrentes da mesma função.

V. Não obstante, a 2ª Câmara do TCU exarou o Acórdão nº 2.076/2005, em 25 de agosto de 2009, admitindo que os servidores que houvessem satisfeito os pressupostos processuais temporais do artigo 193 da Lei nº 8.112/90 antes da alteração promovida pela Lei nº 9.527/97 teriam direito a cumulação do pagamento da parcela da verba comissionada com os quintos decorrentes do exercício da mesma função.

VI. Nessa linha de raciocínio, por meio do OFÍCIO nº 009/2009-SUPS/NUAF/DF, apresentado no âmbito do Mandado de Segurança nº 2003.03.00.075870-9, foi informado que a parte autora se enquadrava na hipótese de em que se permite a cumulação, motivo pelo qual foi reincluída na sua aposentadoria a opção do artigo 2º da Lei nº 8.911/1994, consoante o Ato nº 9.309, de 20 de março de 2009, com efeitos financeiros a partir de cinco anos imediatamente anteriores à data de publicação deste Ato.

VII. Portanto, conclui-se que a parte autora faz jus ao pagamento da opção FC, prevista no artigo 2º da Lei nº 8.911/94, nos termos da inicial, ressalvado os valores já pagos administrativamente, com a incidência de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 e alterações posteriores.

VIII. Agravo interno a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
VALDECI DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-91.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.001576-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BEAGINO CARDOSO DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP173263 RODRIGO ELID DUENHAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO. SERVIDOR MILITAR. FURTO. SINDICÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E DE AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESSARCIMENTO DOS VALORES DESCONTADOS EM SALÁRIO. DANO MORAL COMPROVADO. RECURSO IMPROVIDO.**

I. Pleiteia o autor o reconhecimento de nulidade na sindicância instaurada para apurar o furto de um computador em seu local de trabalho, em virtude de não ter sido observado o contraditório e a ampla defesa, pelo que pleiteia o ressarcimento do valor descontado da folha de pagamento, bem como a indenização por danos morais.

II. Conforme se depreende dos autos, na sindicância instaurada para apurar os fatos, o autor e os demais investigados prestaram depoimentos, mas não houve a oportunidade de apresentação de defesa, sendo que na conclusão da sindicância não foi possível apontar o responsável direto pelo desaparecimento da chave e do computador.

III. Pese embora não tenha havido aplicação de punição disciplinar, a determinação de ressarcimento do valor do computador tem natureza similar, pelo que não se dispensava a instauração de procedimento administrativo regular, em que fosse assegurado ao autor a oportunidade de oferecer defesa e indicar provas necessárias ao esclarecimento dos fatos.

IV. Cumpre ressaltar que o contraditório e a ampla defesa são assegurados pela Constituição Federal, tanto em processos judiciais, quanto em processos administrativos.

V. Dessa forma, o ato que determinou o ressarcimento do valor do computador furtado é nulo, por não ter respeitado o contraditório e a ampla defesa, devendo o valor descontado ser ressarcido ao autor.

VI. Em relação aos danos morais, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não estejam previstos no Estatuto dos Militares. Nesse sentido, confira-se julgado recente do Superior Tribunal de Justiça.

VII. No caso dos autos, o autor foi apontado com um dos responsáveis pelo desaparecimento do computador, ainda que por omissão, visto que a responsabilidade pelo ocorrido foi imputada a todos que estavam em serviço naqueles dias, com publicação da sanção imposta no boletim interno do IPV, com repercussão negativa à imagem do autor. Sendo assim, fixo o valor de danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

VIII. Agravo interno a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
VALDECI DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020922-56.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020922-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP122909 MARINA RITA MASCHIETTO TALLI COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	TANIA REGINA COUTINHO LOURENCO
ADVOGADO	:	SP270889 MARCELO BAYEH e outro(a)
No. ORIG.	:	00209225620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005798-52.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.005798-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BARREFLEX RECICLAGEM LTDA e outro(a)
	:	S R EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00057985220164036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. RECURSO REPETITIVO. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

II. O STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

III. No julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

IV. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

V. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517274-86.1994.4.03.6182/SP



RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CIMOB CIA IMOBILIARIA
ADVOGADO	:	SP111776 DINORAH MOLON WENCESLAU BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	94.05.17274-3 2F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE CDA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS ACORDOS PAGOS NA JUSTIÇA TRABALHISTA. NÃO RETRATAÇÃO. AGRAVO INTERNO NEGADO.**

1. Os presentes autos foram devolvidos a este Relator pela Vice-Presidência, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 1.040, II, do CPC, por ocasião de decisão do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é desnecessária a apresentação de demonstrativo de cálculo em execução fiscal, vez que a Lei nº 6.830/1980 dispõe, expressamente sobre os quesitos essenciais para a instrução da inicial, dentre os quais não se encontra o demonstrativo de débito.

2. Deve-se observar que o acórdão proferido no REsp nº 1.138.202/ES, publicado em 01/02/2010, restou assim ementado: "*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I o juiz a quem é dirigida;

II o pedido; e III o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJE 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009;

REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min

JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005) 4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris: Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa

deverá conter: I o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente. ? 5.

In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

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

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

3. Não obstante, tal entendimento não colide como que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que, no caso específico deste processo, a decisão fundamentou-se não na ausência de identificação dos empregados aos quais seriam devidas as contribuições sociais, mas sim na ausência de discriminação das verbas pagas em acordos trabalhistas, além da indicação da legislação aplicada ao caso.

4. Assim sendo, não há que se falar em retratação no presente caso, razão pela qual os autos deverão ser remetidos à Egrégia Vice-Presidência do Tribunal para fins de juízo de admissibilidade.

5. Agravo interno negado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013242-29.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.013242-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	HAROLDO SAMPAIO RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS004230 LUIZA CONCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00132422920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### AGRAVO INTERNO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. RECURSO PROVIDO.

I. A decisão agravada deixou de condenar a parte apelada ao pagamento das verbas sucumbenciais, razão pela qual deverá se reformada com a inclusão da condenação à verba honorária.

II. Em relação ao *quantum* dos honorários advocatícios, tratando-se de matéria desprovida de alta complexidade, deve ser fixado o percentual de 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85, parágrafo 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

III. Agravo interno a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000111-39.2008.4.03.6125/SP

	2008.61.25.000111-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP129190 ERLON MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIO LUCIANO ROSA JUNIOR incapaz e outro(a)
	:	MARCELY DINER DOS REIS ROSA incapaz
ADVOGADO	:	SP184587 ANDRÉ LUIZ ORTIZ MINICHIELLO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	PATRICIA DINER DOS REIS ROSA
ADVOGADO	:	SP184587 ANDRÉ LUIZ ORTIZ MINICHIELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00001113920084036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003105-56.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003105-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGV LOGISTICAS/A
ADVOGADO	:	SP194905 ADRIANO GONZALES SILVERIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00031055620154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 12.546/2011. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. PRECEDENTE DO STF. RECURSO IMPROVIDO.**

I. A Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

II. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

III. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

IV. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011.

VI. Agravo interno a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002448-17.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.002448-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
---------	---	--

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EMS S/A
ADVOGADO	:	SP204350 RENATA MANZATTO BALDIN PINHEIRO ALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00024481720154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 12.546/2011. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. PRECEDENTE DO STF. RECURSO IMPROVIDO.**

I. A Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

II. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

III. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

IV. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação como conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011.

VI. Agravo interno a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005367-97.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.005367-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WANDERLEY ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP053104 ISMAEL PESTANA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00053679720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004866-12.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.004866-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WANDERLEY ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP053104 ISMAEL PESTANA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00048661220074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001674-31.2004.4.03.6118/SP

	2004.61.18.001674-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DANIEL ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP096287 HALEN HELY SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016743120044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-36.2004.4.03.6118/SP

	2004.61.18.001803-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DANIEL ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP096287 HALEN HELY SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018033620044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000241-88.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.000241-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOAO GABRIEL HINNCANDS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00002418820104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000847-05.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARINA BETTIM  
Advogado do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000847-05.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARINA BETTIM  
Advogado do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com relação ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE em razão de sua ilegitimidade passiva e julgo improcedente o pedido, nos termos do inciso I do artigo 487 do mesmo diploma legal. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com base no § 2º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento, ficando, contudo, condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiários da Justiça Gratuita, nos termos do § 3º ao artigo 98 do mesmo diploma legal.

MARINA BETTIM ajuizou ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF objetivando, em síntese, a revisão de cláusulas contratuais e recálculo do saldo devedor referente a contrato de financiamento estudantil – FIES. Relatou ter firmado junto à ré o contrato de abertura de crédito de financiamento estudantil – FIES n.º nº 25.0341.185.0003977-39, em 28.02.2011, para o custeio do curso de graduação de Bacharelado Oceanografia na Universidade Federal de Curitiba-PR. Sustentou a necessidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor – CDC, a ilegitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), bem como aplicação de taxas de juros abusivas e de forma capitalizada mensalmente implicando em prestações cada vez mais onerosas.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que houve a prática de juros abusivos em função da taxa e da capitalização praticada pela CEF.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

## VOTO

### Das Taxas de Juros e FIES

A fixação da taxa de juros em contratos do FIES é feita em estrita observância às normas vigentes à época de sua assinatura. A Lei nº 8.436/92 institucionalizou o Programa de Crédito Educativo para estudantes carentes e seu artigo 7º estabeleceu a taxa de juros de 6% (seis por cento) como a taxa limite para o crédito educativo. Este dispositivo veio a ser revogado pela Lei nº 9.288/96, ocasião em que não houve a fixação de nova taxa limite.

Com a edição da MP nº 1.827-1/99, sucedida pela MP nº 1.865/99, o Conselho Monetário Nacional passou a ter a atribuição de estipular a taxa de juros aplicável aos contratos de crédito educativo, nos termos de seu artigo 5º, inciso II. Após diversas reedições a referida medida provisória foi convertida na Lei nº 10.260/01.

Nos termos da Resolução CMN nº 2.647/01, Resolução CMN nº 3.415/06, Resolução CMN nº 2.647/01, Resolução CMN nº 3.777/09 e Resolução CMN nº 3.842, o limite das taxas de juros para os contratos FIES são as seguintes:

- a) 9% (nove por cento) ao ano, de 23.09.99 a 30.06.06;
- b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, de 1º.07.06 a 27.08.09;
- c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, de 28.08.09 a 10.03.10;
- d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10:

É de se destacar, ainda, que nos termos do art. 5º, inciso II e § 10º, da Lei n. 10.260/01, com a redação dada pela Lei n. 12.202, de 15.01.10, a redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados:

*Art. 5º - Os financiamentos concedidos com recursos do fies deverão observar o seguinte:*

*(...)*

*II - juros, capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo CMN;*

*(...)*

*§ 10 - A redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.*

*Por essa razão, a partir de 11.03.10, a taxa de juros de 3,4% ao ano passou a ser utilizada tanto para os contratos assinados após esta data, quanto para os contratos que estavam ativos naquela ocasião, sem efeitos retroativos.*

Neste sentido, já se pronunciou esta Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:



PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER EXCLUSIVAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FIES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS REMUNERATÓRIOS. LEI N. 8.436/92 (6%) REVOGADA PELA LEI N. 9.288/96. LEI N. 10.260/01 RESULTADO DA CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.865/99, SUCESSORA DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.827/99. ATRIBUIÇÃO DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

1. (...)

3. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica (STJ, REsp n. 1155684, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.10; REsp n. 880360, Rel. Min. Luiz Fux, j. 5.05.08 e REsp n. 630404, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 6.02.07). Desse modo, aplicava-se aos contratos em questão a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a Medida Provisória n. 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do art. 5º da Lei n. 10.260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Por conseguinte, para os contratos de crédito educativo firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data.

4. O art. 7º da Lei n. 8.436/92 estabelecia que os juros sobre o crédito educativo não poderiam ultrapassar a taxa de 6% (seis por cento) ao ano. No entanto, o referido dispositivo foi revogado pela Lei n. 9.288, de 02.07.96, que não instituiu novo limite.

5. Em 25.06.99, entrou em vigor a Medida Provisória n. 1.827-1, que atribuiu ao Conselho Monetário Nacional a estipulação da taxa de juros aplicável aos contratos de crédito educativo.

6. A referida norma foi sucedida pela Medida Provisória n. 1.865/99, regulamentada pela Resolução CMN n. 2.647/01 do Banco Central do Brasil, de 23.09.99, que fixou em 9% (nove por cento) ao ano a taxa de juros aplicável aos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil.

7. A Medida Provisória n. 1.865/99 foi sucessivamente reeditada e convertida na Lei n. 10.260, de 13.07.01, que manteve a atribuição do Conselho Monetário Nacional.

8. Em 13.10.06, o Banco Central editou a Resolução CMN n. 3.415/06, que previu novas taxas de juros para os contratos celebrados a partir de 01.07.06.

9. Por seu turno, a Resolução CMN n. 3.777, de 28.08.09, fixou a taxa de juros, para todos os contratos de Financiamento Estudantil firmados a partir de sua edição, em 3,5% (três e meio por cento) ao ano.

10. Mais um vez, em 11.03.10, o CMN reduziu a taxa de juros para 3,4% (três vírgula quatro por cento), por meio da Resolução n. 3.842/10.

11. Desse modo, não subsiste a limitação dos juros remuneratórios à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, devendo ser observada, a partir de 23.09.99, aquela determinada pelo Conselho Monetário Nacional, nos seguintes termos: a) 9% (nove por cento) ao ano, até 30.06.06; b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, até 27.08.09; c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, até 10.03.10; e d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10 (STJ, EDREsp n. 200900787017, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.04.10; REsp n. 1058325, Rel. Min. Castro Meira, j. 12.08.08 e REsp n. 1036999, Rel. Min. José Delgado, j. 06.05.08).

12. (...)

13. Embargos de declaração conhecidos como agravo. Agravo não provido.

(TRF3, AC 00014544220084036102, AC - Apelação Cível - 1477688, Quinta Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1, Data:04/10/2011, Página: 521)

No caso concreto, os juros remuneratórios foram regularmente estipulados regularmente em 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, taxa vigente à época da assinatura 28/02/2011.

### **Da Capitalização de Juros e Anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse capitalização de juros.

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são capitalizados.

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar capitalização de juros ou juros sobre juros, não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a capitalização de juros ou juros sobre juros disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá capitalização, em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como Lei de Usura:

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a capitalização de juros (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*  
(Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*  
(Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, existe ampla autorização para que as instituições do Sistema Financeiro Nacional pratiquem a capitalização de juros em período inferior a um ano. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

No caso do FIES, entretanto, o STJ, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pronunciou-se pela irregularidade da prática do anatocismo, uma vez que não existia previsão expressa na legislação específica que o autorizasse, aplicando o teor da Súmula 121 do STF.

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

*(...).*

*Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:*

*1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.*

*2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.*

*3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.*

*4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.*

*5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*6. Ônus sucumbenciais invertidos.*

*7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.*

*(STJ, REsp 1.155.684/RN, 2009/0157573-6, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Seção, 18/05/2010)*

Há que se considerar, no entanto, que pouco tempo após a publicação daquela decisão, foi editada a MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01. Desde então há norma específica com autorização expressa para a capitalização mensal de juros nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional.

Assim, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial sobre o FIES norma que autoriza a prática da capitalização mensal de juros, nos termos anteriormente expostos. Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula o FIES são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Destarte, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. A capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Em suma, no âmbito dos contratos de crédito educativo, somente é vedada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em períodos inferiores a um ano, para os contratos firmados antes de 30.12.10, data a partir da qual passa a ser expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

Para os contratos anteriores à referida data, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, enquanto a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deverá ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável. Considerando que a assinatura do contrato data de 2011, não merece ser acolhido o pedido para afastar a capitalização de juros. Os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. FIES. TAXA E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Embora a CEF seja instituição financeira e os contratos do FIES sejam contratos de mútuo, estes se distinguem de outros financiamentos e serviços ofertados pelas instituições financeiras por se tratarem de instrumentos de efetivação de política pública na área da educação, com regramento próprio e condições privilegiadas para a concessão do crédito em questão. Por essa razão o STJ adotou, pelo rito dos recursos repetitivos, o entendimento de que não são aplicáveis as normas do CDC aos contratos vinculados ao FIES.

II - A fixação da taxa de juros em contratos do FIES é feita em estrita observância às normas vigentes à época de sua assinatura. A Lei nº 8.436/92 institucionalizou o Programa de Crédito Educativo para estudantes carentes e seu artigo 7º estabeleceu a taxa de juros de 6% (seis por cento) como a taxa limite para o crédito educativo. Este dispositivo veio a ser revogado pela Lei nº 9.288/96, ocasião em que não houve a fixação de nova taxa limite. Com a edição da MP nº 1.827-1/99, sucedida pela MP nº 1.865/99, o Conselho Monetário Nacional passou a ter a atribuição de estipular a taxa de juros aplicável aos contratos de crédito educativo, nos termos de seu artigo 5º, inciso II. Após diversas reedições a referida medida provisória foi convertida na Lei nº 10.260/01.

III - Nos termos da Resolução CMN nº 2.647/01, Resolução CMN nº 3.415/06, Resolução CMN nº 2.647/01, Resolução CMN nº 3.777/09 e Resolução CMN nº 3.842, o limite das taxas de juros para os contratos FIES são as seguintes: a) 9% (nove por cento) ao ano, de 23.09.99 a 30.06.06; b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, de 1º.07.06 a 27.08.09; c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, de 28.08.09 a 10.03.10; d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10.

IV - Nos termos do art. 5º, inciso II e § 10º, da Lei n. 10.260/01, com a redação dada pela Lei n. 12.202, de 15.01.10, a redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados. Por essa razão, a partir de 11.03.10, a taxa de juros de 3,4% ao ano passou a ser utilizada tanto para os contratos assinados após esta data, quanto para os contratos que estavam ativos naquela ocasião, sem efeitos retroativos.

V - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar capitalização de juros ou juros sobre juros, não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico capitalização de juros pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

VI - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata do FIES autorização expressa para a capitalização mensal de juros nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional, desde que foi editada a MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01.

VII - Em suma, no âmbito dos contratos de crédito educativo, somente é vedada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em períodos inferiores a um ano, para os contratos firmados antes de 30.12.10, data a partir da qual passa a ser expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

VIII - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável. Considerando que a assinatura do contrato data de 2011, não merece ser acolhido o pedido para afastar a capitalização de juros. Os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano.

IX - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025808-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: VISTAR COMERCIAL E PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA. - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VISTAR COMERCIAL E PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA – EPP** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu a nomeação à penhora de debêntures emitidos pela Companhia Vale do Rio Doce.

Defende a agravante a aplicação do princípio da menor onerosidade previsto no artigo 805 do CPC e afirma que a ordem contida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80 não taxativa. Argumenta que as referidas debêntures oferecidas como garantia estão custodiadas no Banco Bradesco que pode transferi-las com a emissão de ordem de transferência de ativos escriturais, o que garante segurança ao negócio jurídico, não restando dúvidas sobre a legitimidade, seriedade e segurança da debênture. Defende que mesmo quando emitidas com vencimento indeterminado as debêntures equivalem a títulos de crédito e, por serem dotados de cotação em bolsa de valores, não podem ser tomados como bens de difícil alienação, especialmente quando emitidas por empresa de reconhecida solidez como é o caso da Companhia Vale do Rio Doce.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, observo que em 25.03.2019 a agravante se manifestou no feito de origem oferecendo como garantia do crédito tributário “lote de 214 (duzentos e quatorze) debêntures participativas, Série Única, Código BRVALEDBS028 (CVRD A6), no valor total de R\$ 132.598,68 (cento e trinta e dois mil e quinhentos e noventa e oito reais e sessenta e oito centavos), correspondendo a mais da totalidade dos débitos atualizados até 15/03/2019.” (Num. 94333895 – Pág. 79/82, sublinhado original).

Intimada a se manifestar (Num. 94333895 – Pág. 93), a agravada recusou o bem oferecido pela agravante (Num. 94333895 – Pág. 96/97).

Ao enfrentar o tema, a jurisprudência pátria tem entendido pela possibilidade de recusa da agravada quanto à oferta de debêntures emitidos pela Companhia Vale do Rio Doce para garantia da dívida, conforme recente julgado que abaixo transcrevo:

**“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. 1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, não obstante a possibilidade de nomeação à penhora, as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são títulos dotados de baixa liquidez e difícil alienação, sendo lícito à Fazenda recusá-los diante da ordem de preferência estipulada no art. 11 da Lei 6.830/80, não importando tal medida em afronta ao princípio da menor onerosidade, visto que a execução se dá no interesse da satisfação do credor. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.” (negritei)**

*(STJ, Primeira Turma, AgrRg no AREsp 841373/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 10/04/2017)*

No mesmo sentido, decisão proferida por esta E. Corte Regional:

*“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência, no âmbito desta Corte, já decidiu no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal. Precedentes. 2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é legítima a recusa da Fazenda Pública de nomeação à penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, diante da baixa liquidez e difícil alienação do título, sem que isso implique em violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor (art. 620 do CPC/73; atual art. 805 do CPC/2015), uma vez que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor (art. 612 do CPC/73; atual art. 797 do CPC/2015). Precedentes. 3. Agravo de instrumento desprovido.” (negritei)*

*(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI/SP 5014704-44.2019.4.03.0000, Relator Desembargadora Federal Diva Malerbi, Intimação via sistema em 28/08/2019)*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000348-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DALVANIRA MARIA DE MELO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a substituição do índice de correção monetária da conta vinculada do FGTS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a inaplicabilidade da TR e a utilização de outro índice para correção monetária dos saldos vinculados ao FGTS.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso IV, do CPC/2015.

Inicialmente, deve-se observar que o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% (oito por cento) sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

*Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.*

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.*

Como advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

*Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.*

*Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.*

Posteriormente, a Lei nº 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

*Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.*

(...)

*Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.*

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei nº 8.177/91.

Portanto, desde maio de 1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, acrescidos de juros de 3% ao ano.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Nesse mesmo sentido decidiu o C. STJ no REsp 1.614.874/SC, cujo recurso especial é representativo da controvérsia (sob a sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015), coma seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993.*

*1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

*2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação.*

*3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação da TR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera.*

*4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação específica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial.*

*5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000.*

*6. É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.*

*7. O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990.*

*TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015*

*8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*

*9. Recurso especial não provido. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015.*

*(REsp 1614874/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2018, DJe 15/05/2018)*

Ainda, colaciono precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *in verbis*:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RESP Nº 1.614.874/SC. REO E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*



1. A sentença recorrida deve submeter-se à Remessa oficial, no esteio da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 19 da Lei 4.717/1965.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. A questão relativa ao cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.2018, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em referido julgamento, por unanimidade, foi desprovido o Recurso Especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação).

7. Remessa Oficial, tida por determinada, e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1965154 - 0014187-70.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 03/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

**DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731) mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, deve a parte autora ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

VI - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243199 - 0004228-32.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 19/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018)

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001827-34.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PAULO SERGIO AUGUSTINI, LILIANE SILVEIRA MORALES AUGUSTINI  
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CAMILO SARAGOSSA - SP256967-A, RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A, ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A  
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CAMILO SARAGOSSA - SP256967-A, RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A, ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001827-34.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PAULO SERGIO AUGUSTINI, LILIANE SILVEIRA MORALES AUGUSTINI  
Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CAMILO SARAGOSSA - SP256967-A, RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A, ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta pela embargante contra sentença que rejeitou o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os embargos à execução foram distribuídos por dependência aos autos da execução de título extrajudicial n. 50009335820174036114.

Em razões de apelação, a embargante sustenta, em síntese, que a observância do princípio da *par conditio creditorum* só será garantida se reconhecido o impedimento do prosseguimento da execução também contra o devedor solidário. Aduz a ausência de demonstração idônea da evolução do débito objeto da cobrança. Questiona a cobrança da comissão de permanência, bem como a prática da capitalização de juros. Requer a inversão da sucumbência ou, subsidiariamente, sua diminuição.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001827-34.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PAULO SERGIO AUGUSTINI, LILIANE SILVEIRA MORALES AUGUSTINI

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CAMILO SARAGOSSA - SP256967-A, RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A, ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN CAMILO SARAGOSSA - SP256967-A, RENATA CAMPOS Y CAMPOS - SP290337-A, ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Cédula de Crédito Bancário é Título Executivo Extrajudicial**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

*O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo.*  
(Súmula nº 233 do STJ, 13/12/99)

*A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou.*  
(Súmula nº 258 do STJ, 12/09/01)

*O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*  
(Súmula nº 247 do STJ, 23/05/01)

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º dispõe que a Cédula de Crédito Bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput* da Lei 10.931/04 prevê ainda que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das Cédulas de Crédito Bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II e do artigo 29 da Lei 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o status de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arrepio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º da Lei 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em Cédula de Crédito Bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.*

*1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir; de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).*

*3. No caso concreto, recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 02/09/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIDO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A exequente ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 nº 08082000", com "Termo de Aditamento" e "Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o nº 24.2000.605.0000037-41". As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos.*

*2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente.*

*3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo".*

*4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário.*

*5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza.*

*6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras.*

*7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial.*

*8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento", nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015.*

*9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial:*

*10. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016)*

*DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

*2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado.*

*3. (...)*

*7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.*

*(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator; DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)*

No caso dos autos, a documentação apresentada pela executante é suficiente para preencher os requisitos anteriormente aludidos.

### **Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade**

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal da Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.  
(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)*

*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato  
(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)*

*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.  
(Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)*

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.  
(Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)*

*DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.*

*1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.*

*2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.*

*3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.*

*4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.*

*5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)*

*DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. (...)*

*5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.*

*7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.*

*(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)*

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor comercial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

### **Capitalização de Juros e Anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*  
(Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*  
(Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PÓDER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas de Crédito Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.



Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COOBRIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.*

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, 1º, todos da Lei n. 11.101/2005".*

*2. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1333349/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/02/2015). A propósito o teor da*

*A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória.  
(Súmula 581 do STJ)*

No caso em tela, assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto às demais alegações, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Tampouco se cogita da configuração de coação quando a cobrança da dívida é representada exercício regular de direito pela instituição financeira.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação tão somente para definir as condições de incidência da comissão de permanência, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada (Súmula 233, Súmula 247 e Súmula 258 do STJ).

II - A regulamentação das Cédulas de Crédito Bancário estabeleceu parâmetros opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial se preencher os requisitos definidos pela legislação (artigo 28, caput, § 2º, I e II, artigo 29 da Lei 10.931/04). O artigo 28, § 3º da Lei 10.931/04 prevê que o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução de Cédula de Crédito Bancário promovida sem os requisitos definidos pela legislação (REsp 1291575, STJ, julgado pelo rito do artigo 543-C do CPC). O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

III - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

VII - No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1333349/SP).

VIII - Caso em que assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto às demais alegações, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Tampouco se cogita da configuração de coação quando a cobrança da dívida é representada exercício regular de direito pela instituição financeira.

IX - Apelação parcialmente provida para definir as condições para a incidência da comissão de permanência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, tão somente para definir as condições de incidência da comissão de permanência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Boletim de Acórdão Nro 29271/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002599-44.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.002599-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
---------	--

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RAFAEL BARROS RIBEIRO LIMA e outros(as)
	:	KARINA DRUMOND MARTINS
ADVOGADO	:	SP280760 CAMILA SANTANA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00025994420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022078-79.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022078-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP094763 MAURIZIO COLOMBA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP094763 MAURIZIO COLOMBA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00220787920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2013.61.00.020193-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SINDICATO NACIONAL DOS FUNCIONARIOS AUTARQUICOS NOS ENTES DE FORMULACAO PROMOCAO E FISCALIZACAO DA POLITICA DA MOEDA DE CREDITO SINAL
ADVOGADO	:	SP122636 JANE BARBOZA MACEDO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
PROCURADOR	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00201939320134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2014.61.36.000676-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO SERGIO REBECHI
ADVOGADO	:	SP168384 THIAGO COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA CRIMINAL DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	00006765720144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001825-35.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.001825-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SEBASTIAO MANOEL PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP216562 ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013983-55.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013983-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	TIISA INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP294437B RODRIGO SOARES VALVERDE
	:	BA033452 CAROL PAIM MONTEIRO DO REGO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TIISA INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP294437B RODRIGO SOARES VALVERDE
	:	BA033452 CAROL PAIM MONTEIRO DO REGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00139835520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003061-87.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.003061-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANANIAS ULISSE DA LUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00030618720134036111 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010290-61.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.010290-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	NELSON DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	SP157626 LUIZ CARLOS FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	CARLOS FERNANDES VILANOVA e outros(as)
	:	JEAN RICARDO SOUZA CRUZ
	:	DANIEL DAVI RAMOS DA SILVA ALVES
	:	GEDEAO KLEPSON NOGUEIRA SILVA
No. ORIG.	:	00102906120094036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014513-79.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.014513-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ASSOCIACAO PROFISSIONALIZANTE BME F
ADVOGADO	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	:	SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006669-53.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.006669-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROCA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
	:	SP305304 FELIPE JIM OMORI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP305304 FELIPE JIM OMORI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROCA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
	:	SP305304 FELIPE JIM OMORI
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP305304 FELIPE JIM OMORI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00066695320094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000300-15.2011.4.03.6124/SP

	2011.61.24.000300-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTA FE DO SUL
ADVOGADO	:	SP253248 DOUGLAS MICHEL CAETANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00003001520114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0710435-27.1996.4.03.6106/SP

	2004.03.99.023793-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)



ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	USINA CATANDUVA S/AACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	USINA CATANDUVA S/AACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.07.10435-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA. LEI Nº 8.212/91. OMISSÃO SANADA. RECURSO PROVIDO.**

I. A contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina é devida a partir da eficácia da Lei nº 8.212/91, independentemente do disposto no Decreto nº 356/91, de modo que a exação deve ser recolhida a partir de novembro de 1991.

II. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0024661-33.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.024661-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
REQUERENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REQUERIDO(A)	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
	:	SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
No. ORIG.	:	00246613320144030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2015.03.00.023340-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: TERMINAL XXXIX DE SANTOS S/A e outro(a)
	: CARAMURU ALIMENTOS S/A
ADVOGADO	: SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro(a)
AGRAVADO(A)	: SATSUMA SHIPPING S/A
ADVOGADO	: RJ094122 LUIZ ROBERTO LEVEN SIANO e outro(a)
REPRESENTANTE	: AGENCIA MARITIMA CARGONAVE SP LTDA - EPP
INTERESSADO(A)	: LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A e outro(a)
	: CGC TRADING S/A
ADVOGADO	: SP131561 PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4º SSJ > SP
No. ORIG.	: 00115342020124036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0604613-81.1998.4.03.6105/SP

	2006.03.99.000554-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: MARIA GARCEZ DA SILVA e outros(as)
ADVOGADO	: SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	: MARIA GARCEZ
APELADO(A)	: MARIA JOSE PAVANI PIROLA
ADVOGADO	: SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	: MARIA JOSE PAVANI
APELADO(A)	: MARIA MARTA MALZONE ASSUMPCAO
	: MONICA APARECIDA MARTINICOS DE ABREU BERTON
ADVOGADO	: SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	: MONIOCA APARECIDA M DE ABREU
APELADO(A)	: REINALDO CARLOS OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP103222 GISELA KOPS FERRI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 98.06.04613-7 8 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019204-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUGUSTA GARCIA DO AMARAL MONTEIRO - SP365509

AGRAVADO: RENATO MANICA, RUBENS MANICA, RICARDO MANICA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: REJANE PERES LOPES MANICA - SP230767

Advogado do(a) AGRAVADO: REJANE PERES LOPES MANICA - SP230767

Advogado do(a) AGRAVADO: REJANE PERES LOPES MANICA - SP230767

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*“(…) **DEFIRO a TUTELA DE URGÊNCIA em favor da parte autora RUBENS MANICA E OUTROS, em parte, para fins de determinar ao MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO que promova o necessário para a CESSAÇÃO IMEDIATA de todos os atos relacionados à desapropriação/demolição, ainda que através de terceiros ou contratados, sobre “parte do imóvel situado neste Município e Estado, na Avenida Doutor Manoel Hipólito do Rego, nº 2650, Bairro Portal da Olaria, objeto da inscrição cadastral 3134.122.4337.0120.0000, com área de 430,77m<sup>2</sup> (quatrocentos e trinta metros e setenta e sete centímetros quadrados) de terreno, com matrícula nº 10.394 junto ao Registro de Imóveis de São Sebastião”, devendo ser paralisadas de imediato todas as ações no sentido de demolição de muros, acesso de maquinários, abertura de acessos, construção de servidão para escoamento águas pluviais e outros atos executórios de demolição ou desapropriação, sob as devidas advertências de responsabilização pessoal em caso de descumprimento por crime de desobediência ou fraude processual (CP, arts. 330 e 347), sem prejuízo de medidas mais gravosas para a efetividade da presente medida em caráter de urgência.***

***Determino ao MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO a fixação de placas informativas no local com informação ao público em geral no sentido de que o imóvel se encontra com desapropriação e obras suspensas em razão de ordem da Justiça Federal – Autos nº 5000367-75.2019.4.03.6135, com subseqüente juntada aos autos de documentos e imagens comprobatórias do efetivo cumprimento desta ordem judicial. Prazo para juntada dos documentos e imagens comprobatórias: 10 (dez) dias.***

***Determino a revogação imediata dos efeitos do Mandado de Imissão na Posse nº 587.2019/003406-3, de 05/04/2019, ou outros expedidos pelo Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de São Sebastião nos autos de Desapropriação nº 1001055-27.2018.8.26.0587.***

***Intimem-se e comuniquem-se com urgência, autorizada a correspondência eletrônica para ciência mais expedita da presente ordem de cessação imediata ao Município de São Sebastião.***

***Comunique-se ao Juízo Estadual da 1ª Vara Cível de São Sebastião, para eventuais providências perante a Serventia daquele Juízo, com as homenagens de estilo.***

***Expeça-se o necessário, para cumprimento com urgência, autorizada a utilização de força policial caso se afigure necessário ao cumprimento da presente ordem judicial.***

***Intime-se a parte autora para manifestação em réplica à contestação da União Federal, devendo as partes especificarem eventuais outras provas que pretendam produzir, justificadamente, sob pena de preclusão.***

***Ciência ao Ministério Público Federal.”***

*(negrito, sublinhado e itálico originais)*

Alega o agravante que a decisão agravada deve ser reformada, vez que o vício apontado pelos agravados no Decreto nº 6.904/2017 – inclusão do terreno de Marinha na área objeto da desapropriação – foi sanado com a edição do Decreto nº 7.419/2019 que retificou o Memorial Descritivo e Planta da área objeto da desapropriação em atendimento a requerimento da União no feito de origem e na ação de desapropriação. Afirma que depois de proferida a decisão agravada a União se manifestou no feito de origem reconhecendo que o Decreto nº 7.419/2019 que revogou o Decreto nº 6.904/2019 visa desapropriar somente a área alodial e que o fundamento da decisão que concedeu a liminar em razão do Decreto Municipal nº 7.919/2019 está errado, requerendo a alteração de sua posição processual para a condição de assistente do agravante.

Sustenta que na época de chuvas intensas o local tem sido alvo de constantes alagamentos, tendo sido concluído que o problema apenas seria resolvido com a construção de uma galeria de escoamento das águas pluviais da pista até a praia, sendo concluído em estudos topográficos que o imóvel dos agravados seria o mais viável tecnicamente e menos oneroso para a obra. Notícia que a SPU autorizou o agravante a promover a construção da obra pretendida em área de marinha dentro dos limites do terreno pertencente à União Federal, sustenta que não procede a alegação de falta de estudo topográfico no local e afirma que a alegação de que a causa dos alagamentos no local é a implantação de condomínio em imóvel vizinho carece de comprovação técnica, vez que mencionado condomínio possui as aprovações perante os órgãos competentes, além das Secretarias de Obras e Meio Ambiente da Prefeitura de São Sebastião. Argumenta que o feito de origem é motivado por razões pessoais, vez que os agravados foram impedidos de construir uma marina particular em razão de decisão proferida na ação civil pública nº 0000425-76.2004.8.26.0587.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, observo que a decisão agravada deferiu o pedido de tutela de urgência por entender presentes os requisitos previstos pelo artigo 300 do CPC; a probabilidade do direito teria sido evidenciada com a constatação da efetiva ocupação de terreno de marinha pelo imóvel objeto dos decretos de desapropriação a partir dos documentos apresentados pelos agravados e pela União, bem como pela decisão que declinou a competência nos autos da Ação de Desapropriação que tramitava na Justiça Bandeirante, enquanto o perigo de dano ante a notícia dos agravados de que havia sido proferida decisão nos autos da ação de desapropriação autorizando a imissão na posse do imóvel pela municipalidade.

Transcrevo, neste ponto, a decisão agravada:

*“(...) Com efeito, restou superada a aferição quanto à **efetiva ocupação de terreno de marinha pelo imóvel objeto dos decretos de desapropriação, a partir dos documentos juntados aos autos pela parte autora e pela União Federal.***

*Ainda, consta dos autos **decisão de declínio de competência jurisdicional por parte do Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de São Sebastião/SP nos autos de Desapropriação nº 1001055-27.2018.8.26.057. (...)**”*

*(negrito e sublinhado originais, Num. 18264951 – Pág. 1 do processo de origem)*

Em exame dos elementos constantes dos autos, tenho que a decisão agravada, ao menos por ora, há de ser mantida.

Como bem anotado pelo juízo de origem em decisão que indeferiu o pedido de reconsideração apresentado pela municipalidade, em razão da expedição de mandado de imissão de posse nos autos da ação de desapropriação movida pelo agravante as obras relativas à construção de servidão de escoamento de águas pluviais se encontram em plena marcha.

Há que se considerar, todavia, que o feito de origem ajuizado pelos agravados como objetivo de declarar a nulidade dos decretos expropriatórios se encontra em fase inicial, sequer tendo sido especificado pelas partes as provas que pretendem produzir. Também deve ser levado em consideração o indiscutível imbróglio que envolveu a delimitação da área a ser desapropriada – se incluía ou não terreno de Marinha – e, por via de consequência, a existência de interesse da União e a definição da competência para processar e julgar a ação de desapropriação.

Registro, por relevante, que o artigo 300, *caput* do CPC é claro ao prescrever que a tutela de urgência será concedida “*quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*” (negritei). No caso em debate, eventual autorização para prosseguimento das obras colocaria em risco o resultado útil do processo caso haja posterior acolhimento dos pedidos formulados pelos agravados em sede de sentença, vez que, como anotado pelo juízo de origem, “*a pretensa reversão das obras já em curso certamente causaria prejuízos ao erário Municipal, visto que já despense recursos para a realização dos atos de desapropriação/demolição em andamento*” (Num. 18634842 – Pág. 2 do processo de origem).

Ainda que em segundo momento a União tenha apresentado nova manifestação afirmando que com a edição do Decreto Municipal nº 7.419/2019 que revogou o Decreto nº 6.904/2019 a área a ser desapropriada não mais incluía terreno de marinha e, ademais, considerando a existência de ação judicial em que se debate a anulação dos decretos expropriatórios, a prudência e a cautela que se recomenda no uso de recursos provenientes do erário aconselha a imediata suspensão dos atos relacionados à desapropriação da área em debate, o que inclui a demolição de muros, acesso de máquinas, abertura de acessos e propriamente a construção da servidão para escoamento de águas pluviais.

Quanto às alegações de que a área a ser desapropriada não mais inclui terreno de Marina após a edição do Decreto nº 7.419/2019, o próprio juízo de origem consignou que “*as manifestações de todas as partes, inclusive da União Federal (ID 18832413), serão consideradas no momento processual oportuno*” (Num. 21617566 – Pág. 1).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009450-53.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOAO BARBOSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BUSHATSKY - SP270767-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009450-53.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOAO BARBOSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BUSHATSKY - SP270767-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009450-53.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOAO BARBOSA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BUSHATSKY - SP270767-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Comefeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002418-78.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KGT TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE DA COSTA JUNIOR - SP134644

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002418-78.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KGT TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE DA COSTA JUNIOR - SP134644

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002418-78.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KGT TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE DA COSTA JUNIOR - SP134644

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)

*ACÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL* Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004386-88.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: VEGA MANUTENCAO E SERVICOS EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004386-88.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: VEGA MANUTENCAO E SERVICOS EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança, reconhecendo a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, e afastando, assim, a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a parte apelante sustenta, em síntese, a impossibilidade do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004386-88.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: VEGA MANUTENCAO E SERVICOS EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: HELMO RICARDO VIEIRA LEITE - SP106005-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados ou respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

### EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSO PROVIDO.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Apelação provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024582-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELUX S.S. EXPRESSO LUXO SAO PAULO SANTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024582-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELUX S.S. EXPRESSO LUXO SAO PAULO SANTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao reexame necessário e à apelação.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, que, a impossibilidade de afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem as razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024582-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELUX S.S. EXPRESSO LUXO SAO PAULO SANTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a: não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (III) e negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (IV).

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".*

*Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.*

*Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.*

*Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.*

*Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.*



*Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.*

*Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.*

*Cumprе ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

*Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.*

*No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:*

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

*Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

*Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:*

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.** I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

*Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta.*

*Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.** - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior; 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

*Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96. Nesse sentido:*

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.** 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

*Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).*

*No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:*

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

*Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

*Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*

*No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

*Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

*Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.*

*Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.*

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, extemar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

2. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

3. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013796-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE ADILSON MELAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX OLIVEIRA BUSQUETE TANGERINO - SP289605  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013796-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE ADILSON MELAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX OLIVEIRA BUSQUETE TANGERINO - SP289605  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão que rejeitou seu pedido de designação de audiência de conciliação, sob o argumento de que lhe foi dada a oportunidade de comparecimento anterior e o mesmo não havia comparecido e nem justificado a ausência, tendo-lhe, inclusive, aplicada a multa.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta, em síntese, que, embora regularmente intimado pelo Diário Eletrônico de Justiça no dia 06/07/2017, seu advogado constituído à época não lhe comunicou da audiência designada, sendo, inclusive, a causa de revogação dos poderes conferidos ao mesmo. Neste sentido, não deve prosperar a decisão do juízo a quo, uma vez que o pedido atende a todos os requisitos indispensáveis à concessão da tutela pleiteada e o agravante não pode ser prejudicado por desídia profissional, uma vez que o processo deve ser conduzido e pautado na conciliação entre as partes.

Indeferido o pedido suspensivo, a CEF foi intimada para oferecer contraminuta, mas permaneceu inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013796-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE ADILSON MELAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX OLIVEIRA BUSQUETE TANGERINO - SP289605  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O agravante fundamenta seu pleito nos artigos 3º, §§ 2º e 3º do novo CPC:

*Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.*

*(...)*

*§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.*

*§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.*

A aprovação do novo Código de Processo Civil consagrou a busca da solução consensual dos conflitos, por métodos como a conciliação e mediação, como princípio norteador da legislação processualista pátria e das práticas do Poder Judiciário.

Com efeito, ao se ter em conta o elevado grau de litigância existente no país, além de uma cultura jurídica que pouco prestigiava soluções alternativas à judicialização, as normas em questão contribuem para tentar oferecer soluções mais céleres, com o potencial de melhor equilibrar os interesses em conflito apresentados ao Poder Judiciário, bem como de diminuir o elevado número de processos que se acumulam nos fóruns e tribunais pátrios.

A busca da conciliação, como requerida no presente agravo de instrumento, no entanto, deve ser equilibrada com outros princípios norteadores do processo civil, tais como a duração razoável do processo, a segurança e previsibilidade das relações jurídicas.

Compulsando nos autos é possível verificar que diversas foram as audiências de conciliação designadas no curso do processo de origem. A CEF em reiteradas ocasiões ofereceu propostas de conciliação que não foram aceitas pelo ora agravante sob a alegação de impossibilidade material para tanto. A própria agravante formulou contrapropostas que também foram recusadas pela agravada.

Nestas condições, verifica-se que, a despeito da disposição da CEF em compor-se com a agravante, não se vislumbra uma solução de consenso capaz de afastar o regular prosseguimento da ação. As reiteradas solicitações de audiência de conciliação, sem alteração significativa das pretensões ou condições materiais da parte interessada, acabam por representar meras medidas protelatórias.

É de se destacar, ademais, que a agravante não formulou nova proposta com o ajuizamento do presente recurso, e que, se assim puder e desejar, não há qualquer óbice para que ofereça proposta à agravada diretamente na esfera administrativa, ou por simples petição nos autos de origem, sem a necessidade de agendar nova audiência para tanto ou apresentar recursos como o presente.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 3º, §§ 2º E 3º DO NOVO CPC. CONCILIAÇÃO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. CELERIDADE PROCESSUAL. PREVISIBILIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravante fundamenta seu pleito no artigo 3º, §§ 2º e 3º do novo CPC.:A aprovação do novo Código de Processo Civil consagrou a busca da solução consensual dos conflitos, por métodos como a conciliação e mediação, como princípio norteador da legislação processualista pátria e das práticas do Poder Judiciário. Com efeito, ao se ter em conta o elevado grau de litigância existente no país, além de uma cultura jurídica que pouco prestigiava soluções alternativas à judicialização, as normas em questão contribuem para tentar oferecer soluções mais céleres, com o potencial de melhor equilibrar os interesses em conflito apresentados ao Poder Judiciário, bem como de diminuir o elevado número de processos que se acumulam nos fóruns e tribunais pátrios.

II - A busca da conciliação, como requerida no presente agravo de instrumento, no entanto, deve ser equilibrada com outros princípios norteadores do processo civil, tais como a duração razoável do processo, a segurança e previsibilidade das relações jurídicas. Compulsando nos autos é possível verificar que diversas foram as audiências de conciliação designadas no curso do processo de origem. A CEF em reiteradas ocasiões ofereceu propostas de conciliação que não foram aceitas pelo ora agravante sob a alegação de impossibilidade material para tanto. A própria agravante formulou contrapropostas que também foram recusadas pela agravada.

III - Nestas condições, verifica-se que, a despeito da disposição da CEF em compor-se com a agravante, não se vislumbra uma solução de consenso capaz de afastar o regular prosseguimento da ação. As reiteradas solicitações de audiência de conciliação, sem alteração significativa das pretensões ou condições materiais da parte interessada, acabam por representar meras medidas protelatórias. É de se destacar, ademais, que a agravante não formulou nova proposta com o ajuizamento do presente recurso, e que, se assim puder e desejar, não há qualquer óbice para que ofereça proposta à agravada diretamente na esfera administrativa, ou por simples petição nos autos de origem, sem a necessidade de agendar nova audiência para tanto ou apresentar recursos como o presente.

IV - Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027996-26.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEWLETT-PACKARD COMERCIAL DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: LUIS ANDRE GRANDA BUENO - SP160981-A, MARIA GABRIELA SEMEGHINI DA SILVA - SP244476-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027996-26.1996.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEWLETT-PACKARD COMERCIAL DO BRASIL LTDA.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 581/3254

Advogados do(a) APELADO: LUIS ANDRE GRANDA BUENO - SP160981-A, MARIA GABRIELA SEMEGHINI DA SILVA - SP244476-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação, interposto contra a decisão que acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo, aplicando como índice de correção monetária o IPCA-E.

Sustenta a União, em síntese, que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 apenas em relação à atualização monetária e juros de mora de créditos já inscritos em precatórios, de modo que, no caso, não há qualquer óbice à incidência da TR, a partir de julho de 2009, até a efetiva expedição do precatório.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027996-26.1996.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEWLETT-PACKARD COMERCIAL DO BRASIL LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: LUIS ANDRE GRANDA BUENO - SP160981-A, MARIA GABRIELA SEMEGHINI DA SILVA - SP244476-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.*

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.**

**1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.**

**2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.**

**3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).**

**4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.**

**5. Recurso extraordinário parcialmente provido."**

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

**I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;**

*II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

*Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses (grifo nosso):*

*1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.*

*1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.*

*1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.*

*2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.*

*3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.*

*3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.*

*3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.*

*3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.*

*3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).*

*3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.*

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

Considerando que a execução em tela refere-se a contribuições previdenciárias, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) Incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91;

(b) Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO. EXECUÇÃO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação, interposto contra a decisão que acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo, aplicando como índice de correção monetária o IPCA-E.

2. Sustenta a União, em síntese, que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 apenas em relação à atualização monetária e juros de mora de créditos já inscritos em precatórios, de modo que, no caso, não há qualquer óbice à incidência da TR, a partir de julho de 2009, até a efetiva expedição do precatório

3. Em relação aos índices de correção monetária, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

4. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelo regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando que "o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza".

5. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

6. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

7. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

8. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

9 Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

10. Agravo interno negado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002958-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PRIMUS CONSTRUÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A

AGRAVADO: MARCIO AURELIO CORREA GRISO

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL APARECIDO FOSCHIANI - SP168064-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002958-19.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PRIMUS CONSTRUCOES E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A  
AGRAVADO: MARCIO AURELIO CORREA GRISO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL APARECIDO FOSCHIANI - SP168064-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Primus Construções e Participações Ltda contra decisão que, em sede de ação de embargos de terceiro, concedeu a tutela de urgência para suspender a arrematação do imóvel registrado sob o nº 37.464 no 1º Ofício de Registro de Imóveis.

A parte agravante alega, em síntese, que há sérios indícios de simulação e má-fé no presente caso, sendo de rigor a reforma da decisão como consequente prosseguimento na arrematação com a expedição da carta de arrematação.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002958-19.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PRIMUS CONSTRUCOES E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELINA PEDRAZZI - SP306766-A  
AGRAVADO: MARCIO AURELIO CORREA GRISO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL APARECIDO FOSCHIANI - SP168064-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 303 do Código de Processo Civil, ao tratar da tutela de urgência, assim dispõe:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (Grifo nosso).

Desta forma, depreende-se que a concessão desta medida é dependente da comprovação do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

No caso dos autos, observa-se que a agravada colacionou diversos documentos que, a princípio, evidenciam a probabilidade do direito.

Em verdade, a alegação de má-fé da agravada não se sustenta, tendo em vista que a venda do imóvel, por vezes, pode ser confundida com a alienação do próprio empreendimento comercial, sem que isso caracterize má-fé das partes envolvidas.

Ademais, conforme restou comprovado pela documentação trazida aos autos, a venda do imóvel por preço inferior ao de mercado se deu em virtude das dívidas atreladas ao respectivo bem, o que também afasta a alegação da agravante de que o negócio jurídico teria sido simulado.

Por fim, o *periculum in mora* está consubstanciado na possibilidade do imóvel, após ser entregue à arrematante, ser destinado a empreendimento imobiliário em virtude da atividade comercial da agravante, restando impossibilitada a reversão da situação jurídica aos *status quo*.

Sendo assim, vislumbro os requisitos para a concessão da tutela de urgência, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Isto posto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, mantendo, a na íntegra, a doughta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. ARREMATANTE. TUTELA DE URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O art. 303 do Código de Processo Civil, ao tratar da tutela de urgência, assim dispõe: "*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*"

II. Desta forma, depreende-se que a concessão desta medida é dependente da comprovação do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

III. No caso dos autos, observa-se que a agravada colacionou diversos documentos que, a princípio, evidenciam a probabilidade do direito.

IV. Em verdade, a alegação de má-fé da agravada não se sustenta, tendo em vista que a venda do imóvel, por vezes, pode ser confundida com a alienação do próprio empreendimento comercial, sem que isso caracterize má-fé das partes envolvidas.

V. Ademais, conforme restou comprovado pela documentação trazida aos autos, a venda do imóvel por preço inferior ao de mercado se deu em virtude das dívidas atreladas ao respectivo bem, o que também afasta a alegação da agravante de que o negócio jurídico teria sido simulado.



VI. Por fim, o *periculum in mora* está consubstanciado na possibilidade do imóvel, após ser entregue à arrematante, ser destinado a empreendimento imobiliário em virtude da atividade comercial da agravante, restando impossibilitada a reversão da situação jurídica aos *status quo*.

VII. Sendo assim, vislumbro os requisitos para a concessão da tutela de urgência, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

VIII. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo, a na íntegra, a doutra decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014970-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: BENEDICTA ANTUNES DE ANDRADE, MIGUEL ARANTES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014970-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: BENEDICTA ANTUNES DE ANDRADE, MIGUEL ARANTES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou o depósito de diferenças apuradas pela Contadoria Judicial.

A agravante alega, em síntese, o excesso de execução.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014970-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDICTA ANTUNES DE ANDRADE, MIGUEL ARANTES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **VOTO**

Pleiteia a agravante que não sejam acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial.

A Contadoria é órgão oficial de auxílio ao Juízo e os cálculos por ela realizados, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.

Neste sentido já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. CEF. FINASA. CONTESTAÇÃO DO VALOR EXECUTADO. PRECLUSÃO TEMPORAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais. Os Tribunais Regionais Federais vêm manifestando que os cálculos efetuados pela contadoria do juízo têm prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores. Esse é o posicionamento aferido nos arestos a seguir colacionados: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PREVALÊNCIA - VALOR SUPERIOR AO DEVIDO - LIMITAÇÃO AO QUE EXECUTADO - CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. 1 - Em apelação, defende-se que o valor correto da execução é o de R\$ 5.234,95, não o de R\$ 12.858,52, vez que a base de cálculo para a apuração de referido valor estaria incorreta porque nos cálculos não foram observados os índices oficiais e porque na sentença exequenda foi determinado que a correção monetária deve ser pelo índices oficiais a te 31 de dezembro de 1995 e, a partir daí, somente a Taxa SELIC, de forma que a sua auditoria elaborou planilha encontrando divergências nos valores apresentados pelos exequentes. 2 - Conquanto ambos os cálculos não tenham observado o comando sentencial, vez que os valores apresentados pelo exequente são inferiores ao efetivamente devido se tivesse aplicado os critérios determinados na sentença exequenda, conforme apurado pela Contadoria Judicial (fls. 61), que elaborou cálculos desempataadores nos termos daqueles critérios. Assim, obedientes os cálculos da Contadoria Judicial à decisão transitada em julgado, não merece reparo a sentença. 3 - "I - Assente nesta Corte o entendimento de que a Contadoria Judicial não tem parcialidade ou interesse em privilegiar qualquer das partes na solução do litígio, razão pela qual deve ser confirmada a sentença que toma por base o parecer técnico por ela apresentado em ratificação aos cálculos da executada. II - Diante da presunção de imparcialidade da Contadoria Judicial, órgão de auxílio ao Juízo, somente por prova inequívoca poderia a parte contrária ilidir os cálculos apresentados. A propósito: "Os cálculos efetuados pela contadoria do juízo tem prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores." (AC 0014911-07.2004.4.01.3300/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, 7ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.721 de 30/03/2012) III - Dispõe o art. 131 do CPC sobre a liberdade de apreciação da prova: "o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos". IV - Apelação do autor a que se nega provimento." (AC 0018686-53.2002.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.331 de 27/08/2012). 4 - Apelação improvida. (AC 200238030069117, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1855.) IV - Or. decisum de primeiro grau está em consonância com as recentes decisões desta Corte, não merecendo qualquer reparo, mormente em homenagem ao princípio da verdade real e da correta liquidação da sentença, não se podendo olvidar; ainda, o caráter provisório do cumprimento pretendido. VII - Agravo improvido" (TRF3, AI 00017315520134030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, data julgamento 27/08/2013, publicação 05/09/2013).

Desta forma, deve prevalecer o cálculo da Contadoria Judicial.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO OFICIAL. PRESUNÇÃO DE IMPARCIALIDADE. PREVALECIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A Contadoria é órgão oficial de auxílio ao Juízo e os cálculos por ela realizados, ainda que acima do valor pedido na execução, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.
2. A parte apelante não apresentou elementos aptos à modificação da r. decisão agravada, encontrando-se amparada em jurisprudência majoritária deste Tribunal e das Cortes Superiores.
3. Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010920-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MANOEL UTIDA LEMA CRISTOVAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010920-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MANOEL UTIDA LEMA CRISTOVAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão que indeferiu seu pedido de realização de depósito judicial mensal do valor incontroverso devido com base de contrato de financiamento imobiliário.

Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência. Assevera que a CEF cometeu práticas abusivas, tais como a venda casada de segura, a cobrança de juros remuneratórios acima do permitido e de forma capitalizada. Aponta a presença de perigo de dano ao resultado útil do processo, tendo em vista o risco de execução do imóvel.

Indeferida a tutela requerida, a CEF ofereceu contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010920-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MANOEL UTIDA LEMA CRISTOVAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### Limites legais às Taxas de Juros.

A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.  
(Súmula Vinculante nº 7, STF)*

Tampouco se aplica o limite de 10% do artigo 6º, e, da Lei 4.380/64 para os juros remuneratórios, porque o artigo 6º, e, da Lei 4.380/1964 apenas tratou dos critérios de reajuste de contratos de financiamento, sem contudo, limitar a taxa de juros, conforme já pacificado pelo STJ na Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei nº. 4.380/64 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH. (Súmula 422 do STJ)*

As taxas de juros no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação são reguladas pelo artigo 25 da Lei 8.692/93 e artigo 25 da Lei 4.380/64, os quais preveem limite de 12% ao ano.

*Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.8.2001)*

*1º (Vetado.)*

*2º Compete ao Banco Central do Brasil estabelecer a taxa de juros, até o limite estabelecido no caput deste artigo, em função da renda do mutuário, no caso dos financiamentos realizados com recursos oriundos de caderneta de poupança.*

*3º Compete ao Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço fixar a taxa de juros, até o limite estabelecido no caput deste artigo, em função da renda do mutuário, para operações realizadas com recursos deste fundo.*

A constatação de que a taxa nominal foi fixada em 12% ao ano em determinado contrato, gerando uma taxa efetiva ligeiramente superior a 12%, mas seguramente inferior a 13%, não é suficiente para configurar abuso que justifique o recálculo das prestações, conforme já entendeu o Superior Tribunal de Justiça em sua Súmula 382:

*A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. (Súmula 382 do STJ)*

Deste modo, não se vislumbra que a taxa de juros fixada no contrato configure abuso que justifique o recálculo da dívida.

A matéria já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 973.827, nos termos do artigo 543-C, sendo esclarecer o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti que orienta o presente julgado:

*3. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*- "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada."*

*- "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada".*

*[...]*

*(REsp 973827 RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012)*

### **Seguro Obrigatório e Venda Casada**

O artigo 14 da Lei nº 4.380/64, que só veio a ser revogado pela MP 2.197-43/01, e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação. O seguro, nessas circunstâncias, é garantia para o cumprimento da avença, protegendo contra infortúnios o patrimônio do mutuante e do mutuário.

É certo que a lei não prevê a obrigatoriedade de que o contrato de seguro seja assinado com a mesma instituição financeira que é parte no contrato de mútuo ou com seguradora por ela indicada. Para que se considere abusiva a contratação do seguro juntamente à contratação do mútuo ou abusivo o reajuste dos valores pagos a este título, no entanto, as quantias cobradas a este título devem ser consideravelmente superior às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. A alegação de venda casada só se sustenta nessas condições, ou se a parte Autora pretender exercer a faculdade de contratar o seguro junto à instituição de sua preferência, o que não requereu no caso em tela.

Neste sentido colaciono Súmula do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada. (Súmula 473 do STJ)*

*PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. ANATOCISMO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SEGURO - VENDA CASADA.*

*1- (...)*

*5- O simples fato de terem sido contratados, na mesma data, o financiamento habitacional, com estipulação de seguro obrigatório por imposição de lei, e contrato de seguro residencial, com cobertura de riscos diversa, não autoriza a presunção de que houve venda casada, mormente quando não há previsão contratual impondo a aquisição de outros produtos ou serviços.*

*6- Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar.*

*- Recurso da parte autora desprovido.*

*(TRF3, AC 00092033020064036119, AC - Apelação Cível - 1573401, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)*

### **Sistema de Amortização Constante (SAC), Sistema de Amortização Crescente (Sacre), Sistema Francês de Amortização (SFA ou Tabela Price)**

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que, como já exposto anteriormente, diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4.380/64 - LEI ORDINÁRIA - SACRE - JUROS - ANATOCISMO.

1 - (...).

2 - Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, até porque referido sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.

3 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre do sistema de amortização eleito entre as partes que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de amortização negativa não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.

4 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00029879620094036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1753160, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

CIVIL - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - CORREÇÃO MENSAL DAS PARCELAS PELO IPC A PARTIR DE JULHO DE 1994 - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - PLANO REAL - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REDUÇÃO DO PLANO MENSAL DO SEGURO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

9. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, "c", da Lei 4380/64.

10. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

(...)

(TRF3, AC 00505420719984036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 882073, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009)

CIVIL. SFH. PRESTAÇÕES. PES/CP. CES - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. REAJUSTES CONTRATUAIS. PLANOS ECONÔMICOS. CDC. NORMAS APLICÁVEIS AO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. TR. SUBSTITUIÇÃO PELO INPC. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO. AMORTIZAÇÃO. LEI Nº 4.380/64. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SEGURO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964. Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização. Os três sistemas importam juros compostos, que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

(...)

Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 00050589020034036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1570053, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO PAULO PUPO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)

### **Capitalização de juros**

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação como processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:



*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.  
(Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil. A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.  
(Súmula 539 do STJ)*

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

#### **Alienação Fiduciária - Lei 9.514/97**

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressamente raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando da necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".*

*2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.*

*2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.*

*3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.*

*4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).*

*5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogita o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ.

III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V- Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.*

*II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.*

*III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade.*

*Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.*

*IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.*

*V. Recurso desprovido.*

*(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:).*

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora. No caso dos autos, não houve arguição ou demonstração de conduta ilícita nesse sentido.

No caso em tela, a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a realização de depósito dos valores incontroversos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. CDC. SEGURO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic standibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

II - O artigo 14 da Lei nº 4.380/64 e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do SFH. A alegação de venda casada só se sustenta se as quantias cobradas a título de seguro forem consideravelmente superiores às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar, ou se a parte Autora pretender exercer a faculdade de contratar o seguro junto à instituição de sua preferência.

III - Não se sustenta a limitação dos juros a 12% ao ano baseada no artigo 192, § 3º da CF (Súmula Vinculante nº 7 do STF). O art. 6º, e, da Lei nº. 4.380/64 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH (Súmula 422 do STJ). A previsão de taxa nominal de juros em 12% ao ano, com taxa efetiva ligeiramente superior a 12%, mas seguramente inferior a 13%, não ofende o artigo 25 da Lei 4.380/64 e não é suficiente para configurar abuso que justifique o recálculo das prestações (Súmula 382 do STJ).

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

VI - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

VII - As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66. No âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem em larga medida.

VIII - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

IX - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

X - A matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

XI - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

XII - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

XIII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

XIV - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar, porém, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora. No caso dos autos, não houve arguição ou demonstração de conduta ilícita nesse sentido.

XV - Caso em que a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a realização de depósito dos valores incontroversos.

XVI - Agravo de instrumento improvido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001184-82.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RUD CORRENTES INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001184-82.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RUD CORRENTES INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a tutela antecipada pleiteada.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial.

Inconformada apela a União, requerendo a reforma da r. sentença, como provimento do recurso.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001184-82.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

*Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).*

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekutschalov, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 30/04/2014)

(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo. (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida. (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser modificada a sentença, para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social emestilha.

Isso posto, **dou provimento à apelação da União**, nos termos da fundamentação.

---

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.**

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação da União Federal a que se dá provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012814-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIZA ETELVINA ROSA IRALA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012814-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: MARIZA ETELVINA ROSA IRALA  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a medida de urgência para que a União restabelecesse o benefício de pensão por morte à autora.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal e, ao final, a procedência do recurso para a imediata cessação do benefício de pensão por morte.

O efeito suspensivo não foi concedido.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012814-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIZA ETELVINA ROSA IRALA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Do direito a pensão por morte da filha maior e solteira**

Sobre a concessão do benefício em questão, a Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "*A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*".

Sendo assim, considerando a data de óbito do instituidor da pensão (20/03/1988 – ID nº 5163346), aplica-se ao caso concreto o previsto na Lei nº 3.373/1958:

*Art. 4º É fixada em 50% (cinquenta por cento) do salário-base, sobre o qual incide o desconto mensal compulsório para o IPASE, a soma das pensões à família do contribuinte, entendida como esta o conjunto de seus beneficiários que se habilitarem às pensões vitalícias e temporárias.*

*Art. 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado:*

(...)

*II - Para a percepção de pensões temporárias:*

*a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;*

*b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.*

*Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.*

Assim, as Cortes Superiores reconhecem à filha maior solteira não ocupante de cargo público permanente, no momento do óbito, a condição de beneficiária da pensão por morte temporária, com base nos dispositivos acima transcritos, sem a necessidade de comprovar a dependência econômica:

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.373/1958. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA.**

*1. Na hipótese dos autos, a jurisprudência do STJ, baseada em interpretação teleológica protetiva do parágrafo único do art. 5º da Lei 3.373/1958, reconhece à filha maior solteira não ocupante de cargo público permanente, no momento do óbito, a condição de beneficiária da pensão temporária por morte. Outrossim, ao contrário do que informa a parte recorrente, o Tribunal de origem pontuou que a Lei 3.373/1958 não faz qualquer exigência no que diz respeito à comprovação da dependência.*

2. *Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, mister seja majorado os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.*

3. *Saliente-se que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado quando a verba sucumbencial é acrescida na fase recursal, como no presente caso.*

4. *Agravo Interno não provido.* (AgInt no REsp 1782619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 02/08/2019)

*“AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE CONCECIDO COM FUNDAMENTO NA LEI N.º 3.373/1958. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Este Tribunal admite a legitimidade passiva do Tribunal de Contas da União em mandado de segurança quando, a partir de sua decisão, for determinada a exclusão de um direito. Precedentes. 2. A jurisprudência desta Corte considera que o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 conta-se da ciência do ato impugnado, quando não houve a participação do interessado no processo administrativo questionado. 3. Reconhecida a qualidade de dependente da filha solteira maior de vinte e um anos em relação ao instituidor da pensão e não se verificando a superação das condições essenciais previstas na Lei n.º 3373/1958, que embasou a concessão, quais sejam, casamento ou posse em cargo público permanente, a pensão é devida e deve ser mantida, em respeito aos princípios da legalidade e da segurança jurídica. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(MS 34873 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 3.373/1958. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. FILHA MAIOR SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS E OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO EFETIVO. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO ENTRE OS VENCIMENTOS DO CARGO E OS PROVENTOS DA PENSÃO TEMPORÁRIA A QUALQUER TEMPO. SÚMULA N. 168 DO TCU.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, adotou o entendimento de que a pensão é regida pelas normas vigentes na data do óbito de seu instituidor.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior pacificou o entendimento de que a filha solteira maior de 21 anos e ocupante de cargo público efetivo pode continuar percebendo a pensão temporária da Lei n.*

*3.373/1958, desde que opte por receber a pensão em detrimento de seus vencimentos.*

3. *Nos termos do enunciado da Súmula n. 168 do TCU, é assegurado, a qualquer tempo, o direito de opção pela situação mais vantajosa, ou seja, entre os vencimentos do cargo público e a pensão recebida.*

4. *Agravo regimental desprovido.* (AgRg no REsp 764.052/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 01/09/2016)

No caso dos autos, constata-se que à autora e à sua irmã fora concedida a pensão por morte temporária, sendo que com o falecimento de sua irmã, sendo que, por ordem do TCU, o benefício foi cessado em 10/2017, ao argumento de que a autora exerce atividade remunerada.

Pese embora a autora realmente receba aposentadoria do RGPS (ID nº 5163231), os demais requisitos continuam a ser preenchidos, quais sejam, ser maior, solteira e não ocupante de cargo público permanente.

Ademais, o E. STJ já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público:

*“ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. LEI 3.373/1958. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. ACUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA SOB O RGPS. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 7/STJ. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF 1.*

*Controverte-se acerca de pensão por morte disciplinada pela Lei 3.373/1958, então vigente à data do óbito de seu instituidor:*

2. *Não houve prequestionamento do art. 485, VI, do CPC, de modo que incide, no ponto, o óbice da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.*

3. A jurisprudência do STJ, com base em interpretação teleológica protetiva do parágrafo único do art. 5º da Lei 3.373/1958, reconhece à filha maior solteira não ocupante de cargo público permanente, no momento do óbito, a condição de beneficiária da pensão por morte temporária. 4. O Acórdão 892/2012 do TCU, referente à consulta formulada pela atual Secretaria de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e que lastreou a decisão administrativa atacada, prevê que a filha solteira maior de 21 anos não poderá acumular os proventos de aposentadoria percebidos sob o RGPS com a pensão deferida com fundamento na Lei nº 3.373, de 1958, salvo se os proventos de aposentadoria representarem renda incapaz de proporcionar subsistência condigna, situação a ser verificada mediante análise caso a caso.

5. O exame dos argumentos relacionados à comprovação da dependência econômica da recorrida em relação ao seu falecido genitor exige revolvimento fático-probatório, procedimento vedado no âmbito do Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (REsp 1756495/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 21/11/2018)

Nesse sentido, também já decidiu esta Colenda Turma:

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. LEI 3.373/58. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO CIVIL SOLTEIRA DA BENEFICIÁRIA. NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO PERMANENTE. APOSENTADORIA PELO RGPS. EMPREGO PRIVADO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.*

1. Reexame Necessário e de Apelação interposta pela União contra sentença que concedeu a segurança para "declarar a ilegalidade da decisão que cancelou a pensão temporária que a impetrante estava a receber com base no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/1958, bem como para determinar à autoridade impetrada que restabeleça o pagamento dessa pensão (obrigação de fazer), com efeitos financeiros a partir deste mês dezembro de 2014". Custas na forma da lei. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do genitor ocorreu em 22.11.1977, sendo aplicáveis as Leis n.º 1.711/52 e 3.373/58.

3. A condição de beneficiária da pensão por morte temporária, fundada no parágrafo único do artigo 5º da Lei 3.373/1958, somente é vedada à filha maior solteira ocupante de cargo público permanente. Os documentos dos autos demonstram que a apelada continua a preencher os requisitos legais para a percepção da pensão: permanecer solteira e não ocupar cargo público permanente.

4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público, para fins de pensão disciplinada na Lei 3.373/58 à filha solteira

5. Apelação e Reexame Necessário desprovidos." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001969-80.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 10/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2019)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento da União**, para manter a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E SOLTEIRA, NÃO OCUPANTE CARGO PÚBLICO. CUMULAÇÃO APOSENTADORIA RGPS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Sobre a concessão do benefício em questão, a Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

2. Sendo assim, considerando a data de óbito do instituidor da pensão (14/03/1960), aplica-se ao caso concreto o previsto na Lei nº 3.373/1958.

3. Assim, as Cortes Superiores reconhecem à filha maior solteira não ocupante de cargo público permanente, no momento do óbito, a condição de beneficiária da pensão por morte temporária, com base nos dispositivos acima transcritos.

4. No caso dos autos, constata-se que à autora e à sua irmã fora concedida a pensão por morte temporária, sendo que como falecimento de sua irmã, sendo que, por ordem do TCU, o benefício foi cessado em 10/2017, ao argumento de que a autora exerce atividade remunerada.

5. Pese embora a autora realmente receba aposentadoria do RGPS (ID nº 5163231), os demais requisitos continuam a ser preenchidos, quais sejam, ser maior, solteira e não ocupante de cargo público permanente.

6. Ademais, o E. STJ já se manifestou no sentido de que a contratação regida pelo regime celetista não se amolda à ideia de ocupação de cargo público.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento da União, para manter a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012194-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CALA ACESSÓRIOS DA MODA EIRELI - EPP, CARLA REGINA DE ALMEIDA LAMBERTE, VALDIR CAFERO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012194-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CALA ACESSÓRIOS DA MODA EIRELI - EPP, CARLA REGINA DE ALMEIDA LAMBERTE, VALDIR CAFERO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação para determinar que a CEF recalcule o débito da parte embargante de modo a excluir a Tarifa de Abertura de Crédito - TAC, mantendo-se a suspensão da execução com relação à empresa Cala, que deverá informar, nos autos da execução, a decisão acerca da homologação ou não do plano de recuperação judicial, a ser proferida nos autos da Recuperação Judicial nº 1019732-40.2016.8.26.0114. Tendo em vista que os embargantes decaíram da maior parte dos pedidos, foram condenados, nos termos dos artigos 85, § 2º e 86, parágrafo único do novo Código de Processo Civil, a pagar, à embargada, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que deverão ser rateados proporcionalmente entre os embargantes, bem como ao pagamento das custas.

CALA ACESSÓRIOS DA MODA EIRELI, CARLA REGINA DE ALMEIDA LAMBERTE E VALDIR CAFERO, opuseram embargos à execução, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, pelas razões a seguir expostas: Afirmaram, os embargantes, que firmaram contrato denominado Cédula de Crédito Bancário, com a CEF, sob o nº 603, em julho de 2015. Afirmaram, ainda, que a empresa Cala está em recuperação judicial (processo distribuído em 18/05/2016, perante a 9ª Vara de Campinas, sob o nº 1019732-40.2016.8.26.0114), razão pela qual a execução deveria ser suspensa para a devedora e a devedora solidária Carla Regina, sob pena de a embargada receber seu crédito por via transversa, antes dos demais credores, sujeitos ao procedimento recuperacional. Acrescentaram que a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, já que a embargada deverá receber seu crédito nos autos do processo de recuperação judicial. Alegaram que o título executivo não goza de liquidez, certeza e exigibilidade, o que acarretaria a nulidade da execução, já que não há indicação da origem do débito e o valor executado. Alegaram, ainda, que o contrato contém nulidades, já que aplicou juros remuneratórios acima do legalmente permitido, que é 12% ao ano, bem como a capitalização diária, que é vedada. Insurgem-se contra a aplicação da comissão de permanência e contra a incidência do CDI. Defenderam a ilegalidade da cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito - TAC e afirmaram que não é possível cumular a comissão de permanência com outros encargos. Pediram a extinção da execução ou a redução do valor cobrado. Os embargos foram recebidos para discussão, tendo sido deferido efeito suspensivo somente em relação à empresa em recuperação judicial.

Em razões de apelação, as embargantes sustentam, em síntese, a configuração do cerceamento de defesa pela ausência de produção de prova pericial e testemunhal. Aduz a ausência de interesse de agir pela recuperação judicial da devedora principal. Questiona a utilização da comissão de permanência e a frequência da capitalização de juros, bem como a cobrança de juros acima do teto legal. Pugna pela incidência de normas do CDC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012194-28.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CALA ACESSÓRIOS DA MODA EIRELI - EPP, CARLA REGINA DE ALMEIDA LAMBERTE, VALDIR CAFERO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da possibilidade de inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil e prova testemunhal, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*



*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL.*

*1 - (...)*

*4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

*5 - (...)*

*8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

*(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)*

### **Código de Defesa do Consumidor**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, da possibilidade de aplicação das normas do CDC não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (art. 51, inciso V, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (art. 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (art. 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao autor, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o art. 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva apontada pelo autor, todavia, decorre do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referidos dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### **Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade**

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal da Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.  
(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)*

*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato  
(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)*

*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)*

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual. (Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)*

*DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.*

*1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.*

*2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.*

*3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.*

*4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.*

*5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)*

*DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. (...)*

*5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).*

*6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.*

*7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.*

*(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator; DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)*

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor comercial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

### **Capitalização de Juros e Anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*  
(Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*  
(Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PÓDER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas de Crédito Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

### **Limites legais às Taxas de Juros.**

A temática referente aos juros remuneratórios encontra regulação por inteiro e especial na Lei 4.595/64, que disciplina o Sistema Financeiro Nacional e atribui ao Conselho Monetário Nacional competência exclusiva para regular as taxas de juros praticadas pelas entidades sujeitas à dita autoridade monetária, se entender necessário (STJ, REsp nº 680.237-RS, 2004/0111518-2, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ: 15/03/2006).

Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentou o entendimento de que as disposições do artigo 591 e do artigo 406 do CC/02, que preveem a limitação dos juros remuneratórios à taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, não são aplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. JUROS REMUNERATÓRIOS. TRÊS CONTRATOS ANALISADOS. ABUSIVIDADE. DOIS PRIMEIROS. NÃO OCORRÊNCIA. COBRANÇA AQUÉM DA TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 7. TERCEIRO CONTRATO. ABUSIVIDADE CONSTATADA. LIMITAÇÃO. TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 83/STJ.*

*1. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou posicionamento no sentido de que: "a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto".*

*2. As instâncias ordinárias não constatarem qualquer abusividade na cobrança dos juros remuneratórios nos dois primeiros contratos analisados, quais sejam, de abertura de crédito em conta em conta corrente (cheque especial) e de empréstimo pessoa jurídica, denominado Caixa Reserva, haja vista que os juros foram cobrados aquém da taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN. Dessa forma, a revisão de tal questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.*

*3. No terceiro contrato, denominado Giropré, houve o reconhecimento de que a taxa de juros cobrada destoou da taxa média de mercado, o que motivou a limitação da cobrança à taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, adequando-se tal entendimento à jurisprudência consolidada do STJ, o que atrai a incidência da Súmula nº 83/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201303448973, AGARESP - Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 410403, Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJE DATA:03/02/2016)*

A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar. (Súmula Vinculante nº 7, STF)*

*A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. (Súmula 382 do STJ)*

Deste modo, não se vislumbra que a taxa de juros fixada no contrato configure abuso que justifique o recálculo da dívida.

### **Recuperação Judicial**

No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COOBRIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.*

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, 1º, todos da Lei n. 11.101/2005".*

*2. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1333349/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/02/2015). A propósito o teor da*

*A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória.  
(Súmula 581 do STJ)*

No caso em tela, assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto às demais alegações, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Tampouco se cogita da configuração de coação quando a cobrança da dívida é representada exercício regular de direito pela instituição financeira.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação tão somente para definir as condições de incidência da comissão de permanência, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil e prova testemunhal, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic standibus* requerem demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

III - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

VII - Não se sustenta a limitação dos juros a 12% ao ano baseada no artigo 192, § 3º da CF (Súmula Vinculante nº 7 do STF). O art. 6º, e, da Lei nº. 4.380/64 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH (Súmula 422 do STJ). A previsão de taxa nominal de juros em 12% ao ano, com taxa efetiva ligeiramente superior a 12%, mas seguramente inferior a 13%, não ofende o artigo 25 da Lei 4.380/64 e não é suficiente para configurar abuso que justifique o recálculo das prestações (Súmula 382 do STJ).

VIII - No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1333349/SP).

IX - Caso em que assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto às demais alegações, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Tampouco se cogita da configuração de coação quando a cobrança da dívida é representada exercício regular de direito pela instituição financeira.

X - Apelação parcialmente provida para definir as condições para a incidência da comissão de permanência.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, tão somente para definir as condições de incidência da comissão de permanência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006380-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 619/3254

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006380-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVIÇOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL,  
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVIÇOS – CEBRASSE em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

Em sua minuta de agravo, a parte impetrante requer, em síntese, que seja concedida medida liminar para determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir dos associados da impetrante a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento da indenização do intervalo intrajornada total ou parcialmente suprimido.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 294 do CPC, “a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência”, sendo que, conforme preveem os artigos 300 e 311 do CPC:

*Art. 300. **A tutela de urgência** será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º - Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. **(g.n.)***

*Art. 311. **A tutela da evidência** será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. **(g.n.)***

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumprido destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso dos autos, não se vislumbra que a espera pelo julgamento definitivo do feito possa ocasionar danos ou risco ao resultado útil do processo, em especial porque a parte agravante não se desincumbiu a contento do seu ônus de comprovar tal fato.

Outrossim, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.

Sobreleva assinalar que não se trata de negativa ao pedido efetuado pela parte, mas reconhecimento de que, em sede de urgência, através de cognição sumária, não se encontra preenchida a necessidade de tutela judicial antecipada.

O intervalo intrajornada é destinado à refeição e descanso dos trabalhadores durante a jornada de trabalho, buscando evitar, dentre outras finalidades, a fadiga e malefícios à saúde do trabalhador. Enquadra-se, nesse sentido, como incontestável norma de saúde, higiene e segurança do trabalho, a qual deve ser respeitada por todos os empregadores, eis que se trata de obrigatoriedade insculpida pelo artigo 7º, inciso XXII, da CF (“redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”).

E, conquanto o artigo 71, parágrafo 4º, da CLT (com redação dada pela Lei n. 13.467/17) tenha descrito que o período suprimido tem caráter indenizatório, é controversa a definição de sua natureza jurídica se concedido em pecúnia. Veja-se que a redação anterior era expressa em mencionar o caráter remuneratório da verba, sendo que o legislador, sem alterar a essência do instituto, apenas alterou o período que deve ser pago ao trabalhador pela supressão:

*“Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.*

(...)

*§ 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, **este ficará obrigado a remunerar o período** correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. [\(Incluído pela Lei nº 8.923, de 27.7.1994\)](#)*

*§ 4º - A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, **implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido**, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho. [\(Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017\)](#)*

(...)” (g.n.)

Observe-se, a título elucidativo, como a norma se mostra confusa: a redação anterior do artigo 71, parágrafo 4º, da CLT, determinava que a supressão parcial (ou total) do intervalo intrajornada implicava no seu pagamento integral, e a isso atribuía caráter salarial, isto é, mesmo tendo usufruído de parte do intervalo, o pagamento total do período era reconhecido como verba remuneratória (vide Súmula n. 437 do C. TST); e a redação atual do aludido artigo dispõe que a supressão parcial (ou total) do intervalo intrajornada implica no pagamento apenas do período suprimido (período que, usufruído, é remuneratório), e a ele deu a nomenclatura de verba indenizatória.

É de se concluir, desta forma, que a norma não foi precisa sobre o conceito do termo “natureza indenizatória”, deixando ao alvedrio dos intérpretes se o termo se refere à necessidade de ressarcimento aos empregados, em caso de não concessão do intervalo, ou se realmente buscou estabelecer que a verba, independentemente se tiver caráter habitual, não gerará reflexos e nem constituirá base de cálculo para contribuições.

Destaque-se, por fim, a previsão contida na Súmula n. 437, item IV, do C. TST, a qual expressamente reconhece a natureza salarial do intervalo intrajornada não concedido:

***Súmula nº 437 do TST - INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT***

(...)

*III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.*

(...)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INTERVALO INTRAJORNADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo. Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito. Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.
2. Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC). De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.
3. No caso dos autos, não se vislumbra que a espera pelo julgamento definitivo do feito possa ocasionar danos ou risco ao resultado útil do processo, em especial porque a parte agravante não se desincumbiu a contento do seu ônus de comprovar tal fato. Outrossim, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.
4. Sobreleva assinalar que não se trata de negativa ao pedido efetuado pela parte, mas reconhecimento de que, em sede de urgência, através de cognição sumária, não se encontra preenchida a necessidade de tutela judicial antecipada.
5. O intervalo intrajornada é destinado à refeição e descanso dos trabalhadores durante a jornada de trabalho, buscando evitar, dentre outras finalidades, a fadiga e malefícios à saúde. Enquadra-se, nesse sentido, como incontestável norma de saúde, higiene e segurança do trabalho, a qual deve ser respeitada por todos os empregadores, eis que se trata de obrigatoriedade insculpida pelo artigo 7º, inciso XXII, da CF (“redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”).
6. Resta controverso se o intervalo intrajornada, que é verba notadamente remuneratória, deixa de obter tal natureza jurídica se concedido em pecúnia. A redação anterior do artigo 71, parágrafo 4º, da CLT, era expressa em mencionar o caráter remuneratório da verba, sendo que o legislador, sem alterar a essência do instituto, apenas alterou o período que deve ser pago ao trabalhador pela supressão.
7. A norma não foi precisa sobre o conceito do termo “natureza indenizatória”, deixando ao alvedrio dos intérpretes se deve ser reconhecida como verba que deve ser ressarcida aos empregados em caso de não concessão ou se realmente buscou estabelecer que a verba, independentemente de ter caráter habitual, não gera reflexos e nem constitui base de cálculo para contribuições.
8. Destaque-se, por fim, a previsão contida na Súmula n. 437, item IV, do C. TST, a qual expressamente reconhece a natureza salarial do intervalo intrajornada não concedido.
9. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SONIA TIZUE AKUTSU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008334-20.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SONIA TIZUE AKUTSU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Tizue Akutsu contra decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença, declarou a validade do aval prestado pela agravante na cédula rural hipotecária.

A parte agravante alega, em síntese, que, em se tratando de cédula rural hipotecária firmada por pessoa física, somente são válidas as garantias prestadas pelo próprio emitente, nos termos do artigo 60, §3º, do Decreto-Lei nº 167/67.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008334-20.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: SONIA TIZUE AKUTSU  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que concerne à legislação do aval no crédito rural, prevê o art. 60 do Decreto-Lei nº 167/67 a aplicabilidade do direito cambial à cédula de crédito rural, inclusive quanto ao aval.

*"Art 60. Aplicam-se à cédula de crédito rural, à nota promissória rural e à duplicata rural, no que forem cabíveis, as normas de direito cambial, inclusive quanto a aval, dispensado porém o protesto para assegurar o direito de regresso contra endossantes e seus avalistas.*

*§ 1º O endossatário ou o portador de Nota Promissória Rural ou Duplicata Rural não tem direito de regresso contra o primeiro endossante e seus avalistas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)*

*§ 2º É nulo o aval dado em Nota Promissória Rural ou Duplicata Rural, salvo quando dado pelas pessoas físicas participantes da empresa emitente ou por outras pessoas jurídicas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)*

*§ 3º Também são nulas quaisquer outras garantias, reais ou pessoais, salvo quando prestadas pelas pessoas físicas participantes da empresa emitente, por esta ou por outras pessoas jurídicas. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)*

*§ 4º Às transações realizadas entre produtores rurais e entre estes e suas cooperativas não se aplicam as disposições dos parágrafos anteriores. (Incluído pela Lei nº 6.754, de 17.12.1979)"*

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o alcance do mencionado parágrafo 3º, proferiu entendimento no sentido de que a expressão "também são nulas outras garantias, reais ou pessoais", refere-se diretamente ao § 2º, ou seja, não se dirige às cédulas de crédito rural, mas apenas às notas e duplicatas rurais.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE AVAL EMITIDO POR PESSOA FÍSICA. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL PIGNORATÍCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 60, § 3º, DO DECRETO-LEI Nº 167/67 NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 6.754/79. RATIO LEGIS. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO.*

*1. As mudanças no Decreto-lei nº 167/67 não tiveram como alvo as cédulas de crédito rural. Por isso elas nem sequer foram mencionadas nas proposições que culminaram com a aprovação da Lei nº 6.754/79, que alterou o Decreto-lei referido.*

*2. A interpretação sistemática do art. 60 do Decreto-lei nº 167/67 permite inferir que o significado da expressão "também são nulas*

*outras garantias, reais ou pessoais", disposta no seu § 3º, refere-se diretamente ao § 2º, ou seja, não se dirige às cédulas de crédito rural, mas apenas às notas e duplicatas rurais.*

*3. Vedar a possibilidade de oferecimento de crédito rural direto mediante a constituição de garantia de natureza pessoal (aval) significa obstruir o acesso a ele pelo pequeno produtor ou só o permitir em linhas de crédito menos vantajosas.*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, Resp nº 1.483.853/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJ 04/11/2014)*

Assim sendo, não há que se falar em nulidade do aval prestado, devendo ser reconhecida a sua plena validade.

Isto posto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, para manter, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. DECRETO-LEI Nº 167/67. AVAL PRESTADO POR TERCEIROS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.**

I. No que concerne à legislação do aval no crédito rural, prevê o artigo 60 do Decreto-Lei nº 167/67 a aplicabilidade do direito cambial à cédula de crédito rural, inclusive quanto ao aval.

II. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o alcance do mencionado parágrafo 3º, proferiu entendimento no sentido de que a expressão "*também são nulas outras garantias, reais ou pessoais*", refere-se diretamente ao § 2º, ou seja, não se dirige às cédulas de crédito rural, mas apenas às notas e duplicatas rurais.

III. Assim sendo, não há que se falar em nulidade do aval prestado, devendo ser reconhecida a sua plena validade.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, para manter, na íntegra, a doura decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007523-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LUIZ INACIO DO LAGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CARLO BATISTA DUARTE - SP167877-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007523-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LUIZ INACIO DO LAGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CARLO BATISTA DUARTE - SP167877-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Inacio do Lago, contra decisão que, em sede de ação declaratória de inexistência de débito, indeferiu a tutela antecipada para que fosse retirado o seu nome do cadastro de inadimplentes, bem como sustado os efeitos do protesto realizado pela Caixa Econômica Federal.

Alega a agravante, em síntese, que o contrato protestado fora objeto de renegociação, cujas parcelas foram quitadas pontualmente. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007523-60.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LUIZ INACIO DO LAGO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CARLO BATISTA DUARTE - SP167877-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A parte agravante firmou o Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos com a Caixa Econômica Federal - CEF, identificado sob o nº 1103.160.0000747-59, em 18 de junho de 2012.

Não obstante, as partes celebraram, em 31/10/2013, o Termo de Aditamento do supracitado contrato com o intuito de estabelecer um novo prazo de amortização da dívida, que deveria ser quitada em 5 parcelas mensais.

Ao compulsar os documentos acostados pela agravante, verifica-se que restou comprovado o pagamento das 5 (cinco) parcelas acordadas, de modo que a CEF não apresentou outros documentos que pudessem ilidir os argumentos da agravante.

Assim sendo, a parte agravante faz jus à exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes, haja vista que dívida em questão foi devidamente adimplida.

Isto posto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a expedição de ofícios ao SERASA e SCPC para que igualmente não vinculem qualquer informação sobre o protesto lavrado, até final decisão da lide principal, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. TERMO DE ADITAMENTO FIRMADO ENTRE AS PARTES. QUITAÇÃO DAS PARCELAS. COMPROVAÇÃO. EXCLUSÃO DO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.**

I. A parte agravante firmou o Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos com a Caixa Econômica Federal - CEF, identificado sob o nº 1103.160.0000747-59, em 18 de junho de 2012.

II. Não obstante, as partes celebraram, em 31/10/2013, o Termo de Aditamento do supracitado contrato com o intuito de estabelecer um novo prazo de amortização da dívida, que deveria ser quitada em 5 parcelas mensais.

III. Ao compulsar os documentos acostados pela agravante, verifica-se que restou comprovado o pagamento das 5 (cinco) parcelas acordadas, de modo que a CEF não apresentou outros documentos que pudessem ilidir os argumentos da agravante.

IV. Assim sendo, a parte agravante faz jus à exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes, haja vista que dívida em questão foi devidamente adimplida.

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição de ofícios ao SERASA e SCPC para que igualmente não vinculem qualquer informação sobre o protesto lavrado, até final decisão da lide principal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004148-23.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: FERNANDO HIDEKI SAKAMOTO  
Advogado do(a) APELADO: CIRVAL CORREIA DE ALMEIDA - SP270856-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004148-23.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: FERNANDO HIDEKI SAKAMOTO  
Advogado do(a) APELADO: CIRVAL CORREIA DE ALMEIDA - SP270856-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela impetrada contra sentença que, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para assegurar a impetrante o aditamento do contrato de financiamento do FIES assinado pelo impetrante, estendendo-se sua carência de 05/07/2018 para o final da residência médica previsto para 22/03/2019, confirmando-se a liminar anteriormente concedida. Honorários advocatícios indevidos, nos termos da Súmula n. 105 do STJ e n. 512 do STF.

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **FERNANDO HIDEKI SAKAMOTO** em face do **SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM PIRACICABA e PRESIDENTE DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO**, objetivando, em síntese, o aditamento do contrato de financiamento do FIES a fim de estender sua carência de 05/07/2018 para o final da residência médica prevista para 22/03/2019. Ao final pretende seja concedida definitivamente a segurança, reconhecendo-se a ilegalidade dos atos praticados ou omitidos pelos impetrados. Alegou a parte impetrante, em síntese, que durante o curso de medicina inscreveu-se no programa governamental FIES, tendo financiado o importe de 75% do custo final de seus estudos com recursos do Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação. Asseverou que concluiu o curso de medicina em outubro de 2016 e após, ingressou em residência médica, em especialidade prioritária, definida pelo Ministério da Saúde, que finalizará em 22/03/2019. Aduziu que a Lei 12.202/2010 inseriu o artigo 6º B no Capítulo II da Lei 10.260/2001, o qual expressamente dispõe em seu inciso II, parágrafo 3º que o estudante graduado em Medicina, que optar por ingressar em programa credenciado pelo CNRM em especialidades prioritárias definidas pelo Ministério da Saúde, terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica. Por fim, mencionou que a carência do FIES se encerra em 05/07/2018, de modo que não tendo obtido nenhuma resposta no âmbito administrativo, ingressou com a presente ação, objetivando tutela jurisdicional que lhe garanta a prorrogação de sua carência, caso contrário terá que iniciar sua amortização. O pedido liminar foi deferido.

Em razões de apelação, a impetrada sustenta, em síntese, que, embora a legislação assegure a extensão do período de carência aos médicos, há requisitos, e entidades responsáveis pela sua análise, que devem ser observados. Um dos requisitos é o ingresso em programa de residência médica credenciado perante o Conselho Nacional de Residência Médica, em especialidade prioritária em determinada região. Como apresentado em defesa, a extensão da carência não ocorre de forma automática, sendo necessário o requerimento junto aos órgãos competentes, os quais são responsáveis pela análise do preenchimento dos requisitos legais. Assenta que o apelado não comprovou a formalização do requerimento de extensão da carência perante o Ministério da Saúde, ônus que lhe incumbia. Tal circunstância sequer foi objeto de análise pela sentença. Aponta que o pedido administrativo submete-se ao crivo dos critérios previstos na Portaria Normativa n. 203/2013, do Ministério da Saúde. Questionas o fundamentos da sentença para afastar a preliminar de ilegitimidade de parte, uma vez que o primeiro órgão responsável pela análise do requerimento de extensão da carência é o Ministério da Saúde que teria atribuição de avaliar se o Programa de Residência Médica ao qual está vinculado o estudante está credenciado junto à Comissão Nacional de Residência Médica, conforme preconiza a Lei 10.260/2001, bem como estabelecer se a especialidade médica cursada, ainda que dentro das prioritárias definidas pelo Ministério da Saúde, enquadra-se em especialidade necessária à região. Afirma que não havendo solicitação prévia junto ao FIESMed, não há como o Ministério da Saúde analisar o preenchimento dos requisitos necessários à continuidade da tramitação do requerimento.

Em contrarrazões, a impetrante apelada assentou que A alegação do apelante de que o apelado não se dirigiu ao Ministério da Saúde para iniciar o processo para extensão da carência do seu contrato de FIES não faz sentido, já que o apelado fez diversas tentativas, mas o sistema informático daquele Ministério, o fiesmed não funcionava. Diante da dificuldade do apelado em acessar o fiesmed, este enviou um de seus e-mails, com cópia nos autos, ao setor de suporte técnico do fiesmed, em 30/04/2018, ou seja, com tempo suficiente para que a resposta fosse dada pelo suporte técnico e ainda o contrato do FIES estivesse em período de carência; entretanto, a resposta só retornou no e-mail, com cópia nos autos, do suporte técnico em 19/07/2018, depois de 80 (oitenta) dias, isto é, com a liminar já concedida em 10/07/2018 e com o período de carência já rompido em 05/07/2018.

Subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004148-23.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: FERNANDO HIDEKI SAKAMOTO  
Advogado do(a) APELADO: CIRVAL CORREIA DE ALMEIDA - SP270856-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A Constituição Federal assegura o direito à educação, devendo ser promovida e incentivada pelo Estado e pela família, com colaboração da sociedade, tendo como objetivo o pleno desenvolvimento da pessoa e sua qualificação para o trabalho.

*Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.*

Nesse sentido, visando dar efetividade ao dispositivo acima mencionado, foi criado o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, que é um programa destinado a financiar a educação superior de estudantes matriculados em instituições particulares que não possuem poder aquisitivo para custear a formação nas instituições particulares.

O art. 6º-B, §3º, da Lei nº 10.260/2001, dispõe que os estudantes graduados em medicina que ingressarem em programa de residência médica credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido enquanto durar a residência médica:

*Art. 6º-B. (...)*

*§ 3º - O estudante graduado em Medicina que optar por ingressar em programa credenciado Medicina pela Comissão Nacional de Residência Médica, de que trata a Lei no 6.932, de 7 de julho de 1981, e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica.*

Ademais, na Portaria Conjunta nº 02/2011, o Ministério da Saúde elencou 19 (dezenove) áreas de residência médica como prioritárias, dentre as quais se encontra a de clínica médica.

Ao contrário do quanto alegado em apelação, a sentença pronunciou-se a respeito dos requisitos previstos em normas administrativas para a concessão da segurança, como se pode observar:

*Depreende-se da documentação acostada aos autos que o impetrante está inscrito em Programa Credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica, conforme declaração apresentada fl. 39.*

*Infere-se ainda que o impetrante cursa residência médica na especialidade Clínica Médica, a qual é considerada como área prioritária a teor da Portaria n. 1.248, de 24 de junho de 2013 ([http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt1248\\_28\\_06\\_2013.html](http://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt1248_28_06_2013.html)).*

*Nesse contexto, encontrando-se o contrato vigente entre as partes, deve se permitir a regra do artigo 6-B, parágrafo 3º da Lei 10.260/2001, possibilitando a prorrogação do prazo de carência por todo o período da residência médica, conforme jurisprudência a seguir colacionada:*

Nestas condições, a alegação aduzida em preliminar representa o corriqueiro argumento da ausência de exaurimento da esfera administrativa, situação que não se verifica na hipótese dos autos. Ainda que assim não fosse, com o ajuizamento da ação, e já de posse de todas as informações necessárias para tanto, caberia às impetradas fazer o juízo de mérito informando eventual razão material para o indeferimento do pedido, ônus do qual não se desincumbiu.

Além disso, o fato do contrato encontrar-se em fase de amortização não impede a prorrogação da carência, vez que tal requisito negativo extrapola os limites da regulamentação, por ser previsto em Portaria Normativa do Ministério da Educação e Cultura (Portaria Normativa nº 7/2013), violando o princípio da legalidade.

Sendo assim, deve ser concedida à impetrante a carência do programa FIES previsto na legislação acima mencionada, ainda que o contrato de abertura de crédito firmado pelas partes seja anterior à Lei nº 12.202/2010.

Nesse sentido, já decidiu esta C. Corte:

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES. PRAZO DE CARÊNCIA. PRORROGAÇÃO. RESIDÊNCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE REGRA MAIS FAVORÁVEL AO ESTUDANTE. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.*

*1- O artigo 205 da CRFB estabelece que a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. Nesse sentido, visando dar eficácia ao aludido dispositivo constitucional, o Poder Público instituiu o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, que é um programa destinado a financiar, na educação superior, a graduação de estudantes matriculados em instituições particulares que não possuem poder aquisitivo para enfrentar os custos de uma formação nas aludidas instituições particulares.*

*2- Na hipótese dos autos, tendo a impetrante comprovado ter sido aprovada para seleção de residência médica em obstetrícia e ginecologia, afigura-se razoável a extensão do prazo de carência do contrato de financiamento, celebrado com a Caixa Econômica Federal em 2009, por todo o período de duração da residência médica, nos termos em que dispõe o art. 6º-B da Lei n. 10260/2001. Em casos que tais, portanto, deve tal norma ser aplicada ao caso, em face do caráter social do contrato em questão, instrumento de programa que objetiva propiciar o acesso ao ensino superior, mas também por constituir regra mais benéfica à estudante, ainda que o contrato de abertura de crédito firmado pelas partes seja anterior à Lei n. 12202, de 2010.*

*3- Remessa oficial a que se nega provimento. Sentença confirmada."*

*(TRF3, ReeNec nº 0004503-77.2016.4.03.6113, Primeira Turma, Relator Des. Fed. Hélio Nogueira, data julgamento 05/12/2017, publicação 14/12/2017).*

Ante o exposto, nego provimento à apelação do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRATO FIES. PRORROGAÇÃO CARÊNCIA. RESIDÊNCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NEGADA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".
2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
3. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
4. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
5. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.
6. A Constituição Federal assegura o direito à educação, devendo ser promovida e incentivada pelo Estado e pela família, com colaboração da sociedade, tendo como objetivo o pleno desenvolvimento da pessoa e sua qualificação para o trabalho.
7. Nesse sentido, visando dar efetividade ao dispositivo acima mencionado, foi criado o Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior - FIES, que é um programa destinado a financiar a educação superior de estudantes matriculados em instituições particulares que não possuem poder aquisitivo para custear a formação nas instituições particulares.
8. O art. 6º-B, §3º, da Lei nº 10.260/2001, dispõe que os estudantes graduados em medicina que ingressarem em programa de residência médica credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido enquanto durar a residência médica:
9. Ademais, na Portaria Conjunta nº 02/2011, o Ministério da Saúde elencou 19 (dezenove) áreas de residência médica como prioritárias, dentre as quais se encontra a área escolhida pelo impetrante.
10. Nestas condições, a alegação aduzida em preliminar representa o corriqueiro argumento da ausência de exaurimento da esfera administrativa, situação que não se verifica na hipótese dos autos. Ainda que assim não fosse, com o ajuizamento da ação, e já de posse de todas as informações necessárias para tanto, caberia às impetradas fazer o juízo de mérito informando eventual razão material para o indeferimento do pedido, ônus do qual não se desincumbiu.
11. Sendo assim, deve ser concedida ao impetrante a carência do programa FIES previsto na legislação acima mencionada, enquanto durar a residência médica, ainda que o contrato de abertura de crédito firmado pelas partes seja anterior à Lei nº 12.202/2010.
12. Apelação improvida..

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009455-19.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PLURIS MIDIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009455-19.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PLURIS MIDIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, denegou a segurança, reconhecendo a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, e afastando, assim, a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a parte apelante sustenta, em síntese, a impossibilidade do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009455-19.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PLURIS MIDIALTDA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declaro extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSO PROVIDO.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Apelação provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019212-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LAURA ROSSI

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO LAZZARINI - SP151439-A, SERGIO LAZZARINI - SP18614-A, EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO - SP139285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRADO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019212-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LAURA ROSSI

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO LAZZARINI - SP151439-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO



Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta, em síntese, a aplicabilidade da TR em sede de cumprimento de sentença.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem as razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019212-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: LAURA ROSSI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO LAZZARINI - SP151439-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.*

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses (grifo nosso):

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

Considerando que a execução em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

## EMENTA

### **AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947/SE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Em relação aos índices de correção monetária, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, analisou minuciosamente a questão levantada.
2. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ.
3. Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.
4. Agravo interno negado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010520-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARIA ROSA DE LUCIA MONACO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME DE LUCIA - SP135768-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010520-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARIA ROSA DE LUCIA MONACO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME DE LUCIA - SP135768-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por Maria Rosa de Lucia Monaco em face da decisão interlocutória que determinou a expedição de mandado ao C.R.I da Comarca de São Carlos informando a reforma da sentença da Justiça Estadual, que havia determinado a retificação do registro do imóvel objeto dos autos, a fim de que fosse cancelado o registro realizado.

Requer a agravante, em síntese, a suspensão da decisão agravada, para manter inalterados todos os atos processuais ocorridos no âmbito da Justiça Estadual, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº. 353/2007, quando a União passou a figurar como sucessora da RFFSA, cabendo à Justiça Federal, em observância ao princípio da segurança jurídica, tão somente o julgamento do recurso de apelação.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010520-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARIA ROSA DE LUCIA MONACO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIME DE LUCIA - SP135768-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observo que, após o sentenciamento do feito na Justiça Estadual, o C. Tribunal de Justiça de São Paulo determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, em razão do ingresso da União no feito, como sucessora da RFFSA.

Neste Tribunal, foi dado provimento ao recurso de apelação da RFFSA, determinando o retorno dos autos à primeira instância, a fim de que fosse novamente oportunizada a produção de provas.

Remetidos os autos à primeira instância, o D. Juízo *a quo* determinou o cancelamento do registro imobiliário realizado por força da sentença da Justiça Estadual, sob o fundamento de que:

*"(...) malgrado anteriormente sentenciado o feito, com a consequente expedição do mandado de retificação do registro imobiliário, o qual já foi averbado, é certo que houve a reforma da r. sentença proferida no Juízo Estadual pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o que, a rigor, torna sem efeito a retificação realizada na matrícula imobiliária.*

*Nesse passo, é importante assinalar que, mesmo proferida pela Justiça Estadual, a r. sentença era passível de revisão pela Justiça Federal, uma vez que houve a intervenção da União Federal no feito, ainda que em sede recursal."*

Diante disso, a autora interpôs o presente recurso, alegando que a decisão agravada viola os princípios *tempus regit actum* e da segurança jurídica. Sustenta, ainda, que a Justiça Federal não poderia, em virtude do deslocamento de competência *ratione personae*, rever a sentença proferida pela Justiça Estadual, de modo que a sua atuação deve se limitar à apreciação do recurso de apelação.

Todavia, razão não lhe assiste.

A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta pela Lei nº 11.483/2007, sendo sucedida pela União nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, momento em que a competência passou a ser da Justiça Federal, nos termos da Súmula 365 do E. STJ:

*"Súmula 365 - A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual."*

Com efeito, ante o interesse da União na lide, resta evidenciada a possibilidade da Justiça Federal alterar a decisão proferida originalmente pela Justiça Estadual, nos termos do artigo 109 da Constituição Federal.

Ressalte-se, por oportuno, que, no caso, a devolução dos autos à primeira instância ocorreu, justamente, em decorrência do julgamento da apelação da RFFSA/União por este E. Tribunal, que entendeu necessária a reabertura da instrução processual, razão pela qual não mais prevalece o quanto decidido na r. sentença proferida pela Justiça Estadual.

Dessa forma, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo, pois, conforme bem assinalado pela União em sua contraminuta, *"a função da existência da Justiça Federal é exatamente poder decidir acerca de causas em que interesses da União são discutidos e, alegar ao contrário, como fez a agravante, subverteria completamente organização do Poder Judiciário adotada na Constituição Federal"*.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETIFICAÇÃO DA MATRÍCULA DE IMÓVEL. RFFSA. UNIÃO. SENTENÇA DA JUSTIÇA ESTADUAL REFORMADA PELO V. ACÓRDÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA UNIÃO. SÚMULA 365 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.**

1. De início, observa-se que, após o sentenciamento do feito na Justiça Estadual, o C. Tribunal de Justiça de São Paulo determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, em razão do ingresso da União no feito, como sucessora da RFFSA. Neste Tribunal, foi dado provimento ao recurso de apelação da RFFSA, determinando o retorno dos autos à primeira instância, a fim de que fosse novamente oportunizada a produção de provas.

2. Remetidos os autos à primeira instância, o D. Juízo *a quo* determinou o cancelamento do registro imobiliário realizado por força da sentença da Justiça Estadual, sob o fundamento de que: "(...) *malgrado anteriormente sentenciado o feito, com a consequente expedição do mandado de retificação do registro imobiliário, o qual já foi averbado, é certo que houve a reforma da r. sentença proferida no Juízo Estadual pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o que, a rigor, torna sem efeito a retificação realizada na matrícula imobiliária*".

3. Diante disso, a autora interpôs o presente recurso, alegando que a decisão agravada viola os princípios *tempus regit actum* e da segurança jurídica. Sustenta, ainda, que a Justiça Federal não poderia, em virtude do deslocamento de competência *ratione personae*, rever a sentença proferida pela Justiça Estadual, de modo que a sua atuação deve se limitar à apreciação do recurso de apelação.

4. Todavia, razão não lhe assiste. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta pela Lei nº 11.483/2007, sendo sucedida pela União nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, momento em que a competência passou a ser da Justiça Federal, nos termos da Súmula 365 do E. STJ.

5. Com efeito, ante o interesse da União na lide, resta evidenciada a possibilidade da Justiça Federal alterar a decisão proferida originalmente pela Justiça Estadual, nos termos do artigo 109 da Constituição Federal.

6. Ressalte-se, por oportuno, que, no caso, a devolução dos autos à primeira instância ocorreu, justamente, em decorrência do julgamento da apelação da RFFSA/União por este E. Tribunal, que entendeu necessária a reabertura da instrução processual, razão pela qual não mais prevalece o quanto decidido na r. sentença proferida pela Justiça Estadual.

7. Dessa forma, não se vislumbra a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo, pois, conforme bem assinalado pela União em sua contraminuta, "*a função da existência da Justiça Federal é exatamente poder decidir acerca de causas em que interesses da União são discutidos e, alegar ao contrário, como fez a agravante, subverteria completamente organização do Poder Judiciário adotada na Constituição Federal*".

8. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014706-18.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ARIANE REGINA BORGES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014706-18.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ARIANE REGINA BORGES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente a ação, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, honorários periciais e honorários advocatícios em favor do patrono da CEF, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, §2º, do CPC.

A demanda foi proposta em face da CEF pelo procedimento comum, com pedido de tutela de urgência, em que pretende a parte autora a condenação da ré a recalculas as prestações e os acessórios de seu mútuo habitacional desde a primeira, calculando as parcelas através do sistema a juros simples, utilizando-se o Preceito de Gauss, e observando quanto aos seguros as Circulares Susep 111/99 e 121/00. Requereu que fosse a instituição financeira condenada a recalculas o saldo devedor do financiamento a fim de excluir a prática do anatocismo, com a nulidade da cláusula contratual que autoriza a consolidação da propriedade do imóvel em caso de inadimplência. Em sede de tutela de urgência, pleiteou a realização de depósito judicial das prestações pelos valores que entende devidos, com a suspensão da execução extrajudicial, bem como que a ré se abstenha de incluir seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que são aplicáveis ao caso as normas do CDC, bem como a teoria da imprevisão. Aponta ser irregular a aplicação do SAC, bem como a prática da capitalização de juros e a cobrança de Taxa de Administração. Questiona a forma de amortização da dívida. Requer a compensação do saldo devedor ou a repetição do indébito, além da tutela para suspender os atos que possam compor a execução do imóvel.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014706-18.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ARIANE REGINA BORGES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Código de Defesa do Consumidor**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.



Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tornado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### **Capitalização de juros**

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional. (Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.  
(Súmula 539 do STJ)*

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

### **Forma de Amortização**

A atualização do saldo devedor anterior à subtração do valor da prestação vencida não é abusiva. Na realidade, configura mecanismo de remuneração do mutuante, sendo, portanto, inerente ao empréstimo de dinheiro, conforme o esclarecedor ensinamento de Edson de Queiroz Penna: "O raciocínio de que a amortização deve preceder o cálculo dos juros é muito singelo e não se sustenta. Após o decurso do primeiro mês, os juros são calculados sobre o valor do financiamento pelo período em que o capital ficou à disposição do tomador - um mês. Admitamos, para argumentar, que o mutuário do exemplo apresentado, após decorrido o prazo de um mês, opte por liquidar integralmente o financiamento pagando \$ 11.255,08. Amortizando antes de calcular os juros, o saldo ficaria zerado e, portanto, não lhe seria cobrado nenhum valor a título de juros, mesmo tendo o capital ficado à sua disposição por um mês" (Tabela Price e a Inexistência de Capitalização, Porto Alegre/RS, Editora AGE, 2007, p. 81).

A propósito a Súmula 450, do Superior Tribunal de Justiça, exara o seguinte:

*"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".  
(Súmula 450 do STJ)*

A reforçar o entendimento, o STJ, em julgamento da Corte Especial pelo rito dos recursos especiais representativos de controvérsia, assentou que se aplica aos contratos do SFH a regra de imputação do artigo 354 do CC, segundo a qual, havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital.

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FORMA DE IMPUTAÇÃO DOS PAGAMENTOS MENSAIS, APLICAÇÃO, NA AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM OUTRO SENTIDO, DO CRITÉRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL.*

*1. Salvo disposição contratual em sentido diferente, aplica-se aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação a regra de imputação prevista no art. 354 do Código Civil de 2002, que reproduz o art. 993 do Código Civil de 1916 e foi adotada pela RD BNH 81/1969.*

*2. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1194402 / RS, RECURSO ESPECIAL 2010/0088776-9, Corte Especial, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 14/10/2011)*

## Sistemas de Amortização

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

## Taxa de Administração e Taxa de Crédito

Em contratos anteriores a 2008, é lícita a cobrança de Taxa de Administração e Taxa de Crédito que servem para custear despesas administrativas, desde que expressamente contratadas, não configurando abuso ou condição suficiente para levar o mutuário à inadimplência.

Neste sentido é a jurisprudência da Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*CIVIL - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - APLICAÇÃO DO CDC - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - CONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

(...)

*16. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.*

(...)

*28. Recurso improvido. Sentença mantida.*

*(TRF3, AC 00055820920024036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1263908, QUINTA TURMA, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, e-DJF3 Judicial 2 DATA:16/12/2008)*

No caso em tela, a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CDC. ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic stantibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

II - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

III - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

IV - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

V - Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação (Súmula 450 do STJ).

VI - Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. O mesmo procedimento, não condicionado a autorização legislativa ou contratual, poderá ser adotado em se verificando a configuração sistemática de amortizações negativas na gestão do contrato.

VII - Caso em que a parte Autora limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial. Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

VIII - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002154-83.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CARFIP PARTICIPACOES E TECNOLOGIA LTDA, MAXPAR SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA, ROMANO PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A, PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A, PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A

Advogados do(a) APELANTE: LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL - SP255884-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A, PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002154-83.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CARFIP PARTICIPACOES E TECNOLOGIA LTDA, MAXPAR SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA, ROMANO PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL - SP255884-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pela União Federal contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

As partes embargantes alegam, em síntese, a ocorrência de omissão no aresto.

Requeremo acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002154-83.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CARFIP PARTICIPACOES E TECNOLOGIA LTDA, MAXPAR SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA, ROMANO PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

Advogados do(a) APELANTE: PRESLEY MODOLO DE ASSUNCAO - ES21964-A, LETICIA MARY FERNANDES DO AMARAL - SP255884-A, GILBERTO LUIZ DO AMARAL - PR15347-A, CRISTIANO LISBOA YAZBEK - PR40443-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1.024, § 2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1.022, do Código de Processo Civil).

Assiste razão à União quanto à omissão no *decisum*, que deixou de se manifestar acerca da fixação dos honorários recursais.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, entendo suficiente a majoração a 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Quanto aos embargos de declaração opostos pela parte autora, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissor ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração da parte autora e acolho os embargos de declaração da União**, suprimindo a omissão apontada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. ACOLHIMENTO.**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. REJEIÇÃO.**

I - Assiste razão à União quanto à omissão no *decisum*, que deixou de se manifestar acerca da fixação dos honorários recursais. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

II - No mais, quanto aos embargos da parte autora, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios. A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

III - Embargos de declaração da União acolhidos. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da parte autora e acolheu os embargos de declaração da União, suprimindo a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017102-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017102-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas MANUFATURA DE BOTÕES CARDENAS LTDA. – EPP (Cardenas) e por UNIÃO FEDERAL em face da r. sentença que concedeu em parte a segurança para reconhecer indevida a inclusão na base de cálculo das contribuições sociais devidas pela impetrante dos valores oriundos do pagamento de abono assiduidade, terço de férias indenizadas e gozadas, aviso prévio indenizado, remuneração paga nos quinze dias anteriores à concessão de auxílio doença, vale transporte, férias indenizadas, assistência médica e/ou odontológica; auxílio creche, auxílio educação, salário família, auxílio filho excepcional, folgas não gozadas. Conseqüentemente, tais valores deverão ser excluídos também das contribuições que utilizem a mesma base de cálculo, como as contribuições para os serviços autônomos – Sistema “S” (RAT, salário educação, SESI/SENAI, SEBRAE...). Ademais, com o trânsito em julgado, reconheceu o direito da impetrante à restituição, por compensação, dos créditos desta decisão, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos quanto ao recolhimento dos tributos, que deverão ser atualizados pelos mesmos índices utilizados pelo fisco para atualizar seus créditos, atualmente a SELIC.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que não incide contribuições previdenciárias e a terceiros sobre férias gozadas e salário-maternidade.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, a falta de interesse de agir em relação a férias indenizadas e respectivo terço constitucional de férias, salário-família e assistência médica e/ou odontológica. Ademais, alega que incide contribuições previdenciárias e a terceiros sobre terço constitucional de férias, quinze primeiros dias de afastamento do auxílio-doença/acidente, auxílio-educação, folgas não gozadas e aviso prévio indenizado. Insurge-se, por fim, quanto à compensação prevista na r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017102-31.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MANUFATURA DE BOTOES CARDENAS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILO MOCIVUNA - SP173631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, não prospera a insurgência da parte ré no sentido de que a parte autora carece de interesse de agir em relação às contribuições previdenciárias sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, salário-família e assistência médica e/ou odontológica, eis que é deferida à parte o direito de acesso ao Poder Judiciário para evitar lesão ou ameaça a direito, nos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

No mérito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária e destinada a terceiros sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de afastamento do auxílio-doença/acidente. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

(...)

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

(...)

*2.2 Aviso prévio indenizado.*

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

### *2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

### *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

### *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...) (STJ, REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 26/02/2014, DJe 18/03/2014).*

Assim, na esteira desse julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de afastamento do auxílio-doença/acidente.

Sobre as férias gozadas, incide contribuição previdenciária. Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES. 1. As Turmas componentes da Primeira Seção do STJ possuem o entendimento de que o reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Precedentes: AgInt no REsp 1.493.561/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/4/2017; AgRg no REsp 1.351.817/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 3/2/2017; AgRg no AREsp 502.771/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EDcl no REsp 1.551.365/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/2/2016; AgInt no REsp 1.591.844/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.588.977/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/9/2016. 2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015. 3. Agravo interno não provido. (STJ, 1ª Turma, AgInt no REsp 1631536/SC, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2017)*

Não há como negar a natureza salarial do salário maternidade, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário de contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Instituto correlato ao salário maternidade - ao qual deve ser aplicado o mesmo raciocínio - é a licença paternidade, cuja duração, fixada pelas Disposições Transitórias (artigo 10, §1º) é de cinco dias. Sua finalidade é permitir o acompanhamento da mulher e do filho recém-nascido pelo pai, sendo encargo do empregador.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE ; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...) 1.3 salário maternidade . **O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)***

O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.*

*2. In casu, a bolsa de estudo s é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.*

3. *Agravo Regimental não provido.*"

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *"O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).*

2. *In casu, a bolsa de estudo s, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002).* 3. *Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA*

(...)

8. *É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.*

(...)"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013)

Em relação às folgas não gozadas, é patente o seu caráter indenizatório. Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO - ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.*

*Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento. Recursos Especiais não providos."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 712185, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 08/09/2009)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.*

2. *Agravo Regimental não provido.*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).*

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

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

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

Ante o exposto, nego provimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. COMPENSAÇÃO. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. Não prospera a insurgência da parte ré no sentido de que a parte autora carece de interesse de agir em relação às contribuições previdenciárias sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, salário-família e assistência médica e/ou odontológica, eis que é deferida à parte o direito de acesso ao Poder Judiciário para evitar lesão ou ameaça a direito, nos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

2. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
3. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.
4. É inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, quinze primeiros dias de afastamento do auxílio-doença/acidente, auxílio-educação e folgas não gozadas.
5. É exigível a exação sobre férias gozadas e salário-maternidade.
6. Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros.
7. Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e pela Súmula n.º 460.
8. Apelações desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000484-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: FERNANDO DOS SANTOS, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000484-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: FERNANDO DOS SANTOS, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S  
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A



## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravada contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000484-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: FERNANDO DOS SANTOS, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - SP332486-S

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001743-45.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 662/3254

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PRISMATIC VIDROS PRISMATICOS DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIOJI TOMINAGA - SP112274  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001743-45.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRISMATIC VIDROS PRISMATICOS DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIOJI TOMINAGA - SP112274  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a manutenção do recolhimento da contribuição de acordo com a MP nº 774/2017.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001743-45.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRISMATIC VIDROS PRISMATICOS DE PRECISAO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIOJI TOMINAGA - SP112274  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de afastar os efeitos da MP nº 774/2017, assegurando ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário 2017.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroatível para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015):

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

*Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.*

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Desta feita, em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal já decidiram

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irretroatível para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 17/10/2018)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/05/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: Peço vênia ao e. Relator para divergir e reconhecer a superveniente ausência do interesse de agir.

É que matéria discutida no presente feito foi tratada e regulamentada pela Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do **caput** do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no **caput** deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida, esvaziando por completo a discussão ora veiculada.

Tem-se, portanto, a perda superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

A própria União tem se manifestado nesse sentido em ações semelhantes. A título de exemplo cito a Apelação nº 0002123-89.2017.4.03.6002.

Diante do exposto, não conheço do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declara extinta a ação mandamental.

É como voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. MP 774/2017. SEGURANÇA JURÍDICA. EFEITOS AFASTADOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*: "§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irratável para todo o ano calendário."

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Ainda, impende ressaltar que, no curso da lide, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício.

V. Em observância ao princípio da segurança jurídica, se o contribuinte optou pelo recolhimento na modalidade substitutiva, deverá prevalecer sua opção por todo o ano-calendário. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas das E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VI. Reexame necessário e apelação desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Wilson Zauhy, Cotrim Guimarães e Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que não conhecia do recurso em razão de prejudicialidade superveniente e declarava extinta a ação mandamental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-39.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO STAUT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO RANGEL DO NASCIMENTO - SP26886  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-39.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO STAUT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO RANGEL DO NASCIMENTO - SP26886  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE EDUARDO STAUT em face da decisão interlocutória que deferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A parte agravante alega, em síntese, a inocorrência da dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, não cabendo o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-administradores.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-39.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO STAUT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO RANGEL DO NASCIMENTO - SP26886  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontroversa a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

Neste sentido:

*“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. POSSIBILIDADE SE VERIFICADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU INFRAÇÃO À LEI. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Os pressupostos para configuração da responsabilidade do sócio da empresa devedora encontram-se no art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, a atribuição de responsabilidade tributária da pessoa jurídica de direito privado a terceiros (diretores, gerentes ou representantes) depende da verificação, no caso concreto, da prática de ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou seja, a responsabilidade decorre da prática de ato ilícito pelo terceiro, daí porque a mera inserção do nome do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica na CDA não autoriza de imediato o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa física. Uma outra conclusão que daí decorre, a meu ver, é que o ônus da prova do ilícito pelo terceiro (na hipótese do artigo 135, III, do CTN) é do exequente, já que a dívida executada é originalmente dívida da pessoa jurídica de direito privado, revelando-se excepcional a atribuição da responsabilidade a terceiro, a qual advém sempre do exame do caso concreto.*

*2. Esse entendimento está em consonância com a decisão proferida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276, onde se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8620/93, que determinou a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários da sociedade por quotas de responsabilidade limitada. No referido julgamento a Excelsa Corte assentou que "O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade".*

*3. Por outro lado, não se desconhece a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).*

*4. No entanto, no caso específico, o julgamento do recurso extraordinário nº 562276, realizado na sistemática do art. 543-B do Código Processo Civil, ocasião em que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93, trouxe nova sistemática quanto à possibilidade de inclusão dos sócios na execução fiscal, qual seja, a prova de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*



5. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal: EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. ..EMEN: (RESP 1153119, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2010 DECTRAB VOL.:00200 PG:00042 LEXSTJ VOL.:00257 PG:00100 RDTAPET VOL.:00029 PG:00193 ..DTPB:.)

6. Portanto, o reconhecimento da corresponsabilidade dos sócios, pelo simples fato do nome constar da CDA, chega-se a conclusão que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre da aplicação aos créditos tributários-previdenciários pelo art. 13 da Lei 8620/93. Assim, fica demonstrada a existência de distinção no caso, em não seguir a jurisprudência do STJ quanto à inclusão dos sócios na execução fiscal (o nome do sócio constar da CDA), em respeito inciso VI do § 1º do artigo 489 do Novo CPC.

7. Outrossim, o mero inadimplemento da dívida tributária não é idôneo a configurar a ilicitude para fins de responsabilização dos sócios (Súmula 430 do STJ).

8. Por fim, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435.

9. No caso concreto, não há nenhum indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ou da prática de ato ilícito por parte do agravante. Portanto, embora conste o nome do sócio na certidão da dívida ativa (fl. 29), não logrou a Fazenda Pública comprovar a prática de ato com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos e tampouco a dissolução irregular da pessoa jurídica de direito privado para justificar a responsabilidade de terceiro.

10. Assim, a sentença deve ser reformada, pois inaplicável a permanência do sócio no polo passivo da execução.

11. Agravo de instrumento provido, para determinar a exclusão do polo passivo da execução fiscal, nos termos acima explicitados.”

(TRF3, AI N° 0009729-40.2014.4.03.0000/SP, QUINTA TURMA, Rel. Des. Fed. PAULO FONTES, DJe 24/11/2016)

No caso dos autos, a certidão do oficial de justiça constata que a empresa devedora não se encontra em atividade em seu domicílio fiscal, atraindo, assim, o quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ, *in verbis*:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Desta feita, considerando que os agravados constam no registro da JUCESP como sócios-administradores da empresa devedora, devem ser integrados ao polo passivo da execução fiscal.

Ademais, conforme documento acostado aos autos, as pessoas indicadas figuraram como administradores da executada, concomitantemente, no período dos fatos gerados e da constatação de dissolução irregular, não se vislumbrando possível conflito com o quanto seja decidido pelo C. STJ, sob o regime de recursos repetitivos, em relação ao tema 981.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I. No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (*RE 562.276/PR*) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

II. Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (*REsp nº 1.101.728/SP*, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

III. No caso dos autos, a certidão do oficial de justiça constata que a empresa devedora não se encontra em atividade em seu domicílio fiscal, atraindo, assim, o quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ.

IV. Desta feita, considerando que constam no registro da JUCESP como sócios-administradores da empresa devedora, devem ser integrados ao polo passivo da execução fiscal.

V. Ademais, conforme documento acostado aos autos, as pessoas indicadas figuraram como administradores da executada, concomitantemente, no período dos fatos gerados e da constatação de dissolução irregular, não se vislumbrando possível conflito com o quanto seja decidido pelo C. STJ, sob o regime de recursos repetitivos, em relação ao tema 981.

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009991-30.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARIA HELENA GOMES RUGGIERO, FABIO CAETANO RUGGIERO  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009991-30.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARIA HELENA GOMES RUGGIERO, FABIO CAETANO RUGGIERO  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009991-30.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARIA HELENA GOMES RUGGIERO, FABIO CAETANO RUGGIERO  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON JOSE DOS SANTOS - SP252317-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002463-96.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 672/3254

APELANTE: JOAO BARBOSA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002463-96.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOAO BARBOSA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002463-96.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JOAO BARBOSA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Como efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013872-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: YOKOGAWA AMERICADO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, YOKOGAWA AMERICADO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013872-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: YOKOGAWA AMERICADO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELANTE: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, YOKOGAWA AMERICADO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

Advogados do(a) APELADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por YOGOKAWA AMÉRICA DO SUL LTDA e YOKOGAWA SERVICE LTDA e por UNIÃO FEDERAL União Federal em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora a recolher as contribuições previdenciárias (cota patronal e entidades terceiras: SESI/SENAI, SENAC, SEBRAE, INCRA, FNDE) sobre o aviso prévio indenizado e para condenar a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 4.000,00.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que é devida a majoração dos honorários advocatícios, mediante a aplicação do artigo 85, parágrafos 3º e 4º, do CPC.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustenta, em síntese, que incide contribuições de terceiros sobre o aviso prévio indenizado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013872-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A, CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

Advogados do(a) APELANTE: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA., YOKOGAWA SERVICE LTDA

Advogados do(a) APELADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

Advogados do(a) APELADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ FELIPE DE ALENCAR MELO MIRADOURO - SP292531-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*



*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária e destinada a terceiros sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA.*

*1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

*(...)*

*1.2 Terço constitucional de férias.*

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

*(...)*

## 2.2 Aviso prévio indenizado.

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).*

*A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

## 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

## 2.4 Terço constitucional de férias.

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

## 3. Conclusão.

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...) (STJ, REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 26/02/2014, DJe 18/03/2014).*

Assim, na esteira desse julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

No tocante aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85 , §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descumar; no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3 - - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Assim sendo, afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios na forma fixada na r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

3. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

4. É inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

5. No tocante aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

6. Apelações desprovidas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014791-68.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MONTAGO CONSTRUTORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIONE PEREIRA DOS SANTOS - PR17536-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014791-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MONTAGO CONSTRUTORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIONE PEREIRA DOS SANTOS - PR17536  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Montago Construtora Ltda., contra decisão que, em sede de execução, não concedeu o efeito suspensivo aos embargos à execução opostos.

Alega a parte agravante, em síntese, que preenche todos os requisitos para a concessão do efeito suspensivo.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela e, no mérito, a reforma da decisão agravada.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014791-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MONTAGO CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIONE PEREIRA DOS SANTOS - PR17536

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Para a concessão de efeito suspensivo necessário se faz, de acordo com o art. 919, CPC/2015, que o embargante preencha os seguintes requisitos:

*Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

Nesse sentido:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução. A parte agravante, em suas razões, defende a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, eis que preenchidos os requisitos do art. 919, § 1º do CPC. Afirma que o débito está garantido através de penhora nos autos da execução nº 5000149-34.2016.4.04.7102 e que alegou excesso de execução. Requer o provimento do presente recurso para que seja reformada a decisão agravada. Requer a atribuição de efeito suspensivo. É o relatório. Decido. **Efeito suspensivo aos embargos à execução. A teor do disposto no art. 919 do Novo Código de Processo Civil, os embargos à execução devem ser recebidos somente no efeito devolutivo, restando possibilitada a atribuição de efeito suspensivo, uma vez, preenchidos concomitantemente os requisitos postos no § 1 do mencionado dispositivo legal, quais sejam: a) requisitos para a concessão da tutela provisória (probabilidade do direito e perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo) e b) garantia da execução por penhora, depósito ou caução suficientes.** Transcrevo precedentes deste Tribunal neste sentido: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. Ausentes os requisitos do art. 919, § 1º, do CPC de 2015, incabível atribuir efeito suspensivo aos embargos. (TRF4, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 5024049-12.2016.404.0000, 1ª TURMA, Juiz Federal ALTAIR ANTONIO GREGORIO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13/07/2016) AGRADO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUSPENSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. 1. Nos termos do art. 919 § 1º do CPC/2015 "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes". 2. Na hipótese em tela não há garantia do juízo. 3. Não há nos autos declaração de pobreza firmada pelos embargantes pessoas-físicas bem como não restou comprovada a miserabilidade da pessoa jurídica, requisito este insculpido na Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça, para concessão de AJG. 4. Mantida decisão agravada. (TRF4, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 5018415-35.2016.404.0000, 4ª TURMA, Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 30/06/2016) No caso dos autos, muito embora o débito esteja parcialmente garantido pela penhora do veículo GM/BLAZER 1996/1996 placas JTR8868, realizada nos autos da 5000149-34.2016.4.04.7102, não resta preenchido o requisito relativo à probabilidade do direito, eis que as principais teses suscitadas para defender o alegado excesso de execução (inexigibilidade do título e falha na prestação do serviço) não encontram fundamento na jurisprudência deste Tribunal, conforme se verifica nos precedentes abaixo transcritos: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À AÇÃO MONITÓRIA. SENTENÇA CITRA PETITA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONSTRUCARD. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 10.931/2004. REQUISITOS ATENDIDOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. 1. As questões analisadas pelo julgador monocrático foram decididas dentro dos limites em que proposta a lide, afastando-se, assim, a alegação de sentença citra petita. 2. **A Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente ou planilhas de cálculo das parcelas do crédito aberto que foram utilizadas, constitui-se em título executivo extrajudicial, nos termos da Lei nº 10.931/04.** 3. "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada". (REsp 973827/RS, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 24/09/2012). 4. Não há falar na descaracterização da mora e em repetição do indébito/compensação, haja vista que, permanecendo insatisfeita a obrigação assumida pela parte ré, ausente o necessário pressuposto do efetivo pagamento. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001021-41.2015.404.7116, 3ª TURMA, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 09/08/2016) AGRADO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL. 1. Ainda que se trate de verbas com caráter alimentar, tendo a parte agravante pactuado o desconto em folha, não há verossimilhança de que os descontos venham sendo promovidos à margem da ordem jurídica que está posta. 2. A simples alegação de eventual endividamento excessivo não é suficiente, por si só, para justificar o deferimento da medida urgente. 3. Agravo de instrumento improvido. (TRF4, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 5004319-54.2012.404.0000, 4ª TURMA, Des. Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08/06/2012) Ademais, os extratos da movimentação da conta corrente da empresa anexados nos autos da execução (EVENTO1- EXTR7) demonstram a utilização ampla do crédito concedido no período de maio/2012 a outubro/2015, de modo que a alegação de falha na prestação do serviço na concessão do limite de crédito beira a litigância de má-fé. Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo. Intimem-se, sendo a parte agravada para contrarrazões." (TRF-4 - AG: 50391067020164040000 5039106-70.2016.404.0000, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 05/09/2016, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 05/09/2016)

Ademais, a jurisprudência do C. STJ posiciona-se no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TÍTULO EXECUTIVO. OBRIGAÇÃO LÍQUIDA E CERTA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS MANTIDOS. MORA CARACTERIZADA. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REPETIÇÃO SIMPLES DO INDÉBITO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não houve manifestação do colendo Tribunal de origem acerca da matéria constante dos arts. 6º, V, e 51 do Código de Defesa do Consumidor. Ausente o prequestionamento, incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Consoante entendimento desta Corte, “A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa” (AgRg no REsp 1.038.215/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, DJe de 19/11/2010). 3. Com relação aos juros remuneratórios, a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, na assentada do dia 22/10/2008, decidindo o Recurso Especial nº 1.061.530/RS com base no procedimento dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C, § 7º), consagrou as seguintes orientações: a) as instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica existência de abuso; c) são inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591, c/c o art. 406 do CC/2002; d) é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que o caráter abusivo (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, § 1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto. 4. Quanto à capitalização mensal dos juros, a jurisprudência desta eg. Corte pacificou-se no sentido de que sua cobrança é admitida nos contratos bancários celebrados a partir da edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, reeditada sob o nº 2.170-36/2001, qual seja, 31/3/2000, desde que expressamente pactuada. 5. Esta Corte possui entendimento de que há previsão expressa de cobrança de juros capitalizados em periodicidade mensal quando a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal. 6. A mora do devedor é descaracterizada tão somente quando o abuso decorrer da cobrança dos chamados encargos do “período danormalidade” - juros remuneratórios e capitalização dos juros. Dessa forma, no presente caso, como os referidos encargos foram cobrados em conformidade com a jurisprudência do STJ, a mora da parte agravante revela-se configurada. 7. Quanto à inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes, também não tem razão a parte agravante. Isso, porque, no caso, ficou caracterizada a mora do devedor. 8. Em relação à repetição do indébito, esta eg. Corte tem jurisprudência pacífica no sentido de seu cabimento na forma simples, pois a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor somente é possível quando demonstrada a má-fé do credor. 9. Consoante prevê o art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, o magistrado poderá atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo. 10. No caso dos autos, é inviável a atribuição do referido efeito suspensivo, porque, in casu, não se verificou a relevância da argumentação expendida pela parte ora agravante, razão pela qual o acórdão vergastado não merece reparos. 11. Ademais, é certo que, a depender do caso, a conclusão alcançada pelo Tribunal a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ, porquanto seria necessária a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos. 12. “A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução” (art. 585, § 1º, do CPC), tampouco acarreta a suspensão da ação executiva. 13. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, Quarta Turma, AGARESP 201501757640, rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 03/12/2015)*

Com efeito, verifica-se que pese embora a agravante tenha nomeado bens à penhora, não é possível afirmar que a execução está integralmente garantida, vez que, como bem analisado na decisão agravada:

*“haja vista ser de conhecimento deste Juízo que vários imóveis de seu empreendimento foram alienados. Ademais, as cópias juntadas demonstram que as matrículas estão desatualizadas, não sendo possível também afirmar que, de fato, os imóveis possuem os valores que lhes foram atribuídos.”*

Dessa forma, não merece reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, para manter a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. NECESSIDADE DE GARANTIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A jurisprudência do C. STJ posiciona-se no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: (a) requerimento do embargante; (b) relevância da argumentação; (c) risco de dano grave de difícil ou incerta reparação; e (d) garantia do juízo.

2. Com efeito, verifica-se que pese embora a agravante tenha nomeado bens à penhora, não é possível afirmar que a execução está integralmente garantida, vez que, como bem analisado na decisão agravada: *“haja vista ser de conhecimento deste Juízo que vários imóveis de seu empreendimento foram alienados. Ademais, as cópias juntadas demonstram que as matrículas estão desatualizadas, não sendo possível também afirmar que, de fato, os imóveis possuam os valores que lhes foram atribuídos.”*

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026123-95.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: OLARIA CENTENARIO DE BARIRI LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026123-95.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: OLARIA CENTENARIO DE BARIRI LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OLARIA CENTENARIO DE BARIRI LTDA - ME, contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o levantamento de penhora realizados nos autos.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que seja oportunizado o levantamento dos valores em razão de parcelamento realizado.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

A parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026123-95.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: OLARIA CENTENARIO DE BARIRI LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP161060  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, alega a agravante a possibilidade de levantamento dos valores que estão depositados em juízo, haja vista o parcelamento e a integral quitação dos valores devidos.

Compulsando os autos, verifica-se que a prática do ato construtivo precede a adesão ao parcelamento. Sendo assim, não se faz possível a desconstituição da penhora já efetivada nos autos de execução, uma vez que o débito não estava com a exigibilidade suspensa. Frise-se, portanto, que o parcelamento não tem o condão de liberar os bens anteriormente penhorados.

Sobre o ponto, já se manifestou a Corte Especial do STJ, quando do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no *REsp* nº 1.266.318/RN, Relator para acórdão Ministro Sidnei Beneti, no sentido da manutenção da garantia dada em juízo quando da adesão ao parcelamento em questão.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 620 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. PARCELAMENTO DO DÉBITO. MANUTENÇÃO DA PENHORA VIA BACENJUD. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).*

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.*

*3. Agravo interno não provido.*

(AgRg no AREsp 829.188/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI Nº 11.941/09. MANUTENÇÃO DE ARROLAMENTO DE BENS REALIZADO ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. LEGALIDADE DO INCISO I, DO § 11, DO ART. 12 DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/2009.** 1. Discute-se nos autos se a adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09 tem o condão de cancelar o arrolamento de bens efetivado pelo Fisco de acordo com o art. 64 da Lei nº 9.532/97. 2. Nos termos do art. 8º da Lei nº 11.941/2009, a inclusão de débitos no âmbito de seu parcelamento não implica novação. Isso significa que a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 não implica nova dívida, razão pela qual subsistem as obrigações acessórias anteriormente existentes sobre os débitos objetos do parcelamento. 3. **A manutenção do arrolamento dos bens é medida que se impõe não como exigência para fins de adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, mas sim em razão da inexistência de novação quando da adesão ao parcelamento da referida lei, pelo que, subsistindo os débitos anteriores, ainda que transferidos para o parcelamento, subsistem as obrigações a eles acessórias, não havendo que se falar em ilegalidade do inciso I, do § 11, do art. 12 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6 de 2009.** 4. Os §§ 8º e 9º do art. 64 da lei nº 9.532/97 dispõe expressamente sobre as hipóteses de cancelamento do arrolamento do bem, dentre as quais não se inclui a adesão a parcelamento tributário. Nos termos dos dispositivos citados, o arrolamento de bem somente será cancelado nos casos em que o crédito tributário que lhe deu origem for liquidado antes da inscrição em dívida ativa ou, se após esta, for liquidado ou garantido na forma da Lei nº 6.830/1980. 5. O fato de o contribuinte devedor estar com dificuldades para receber a cobertura securitária do veículo roubado, em cujo registro consta o arrolamento do bem, bem como o fato de não estar conseguindo alienar outro dos veículos arrolados por temor dos terceiros adquirentes à vista dos referidos arrolamentos não lhe confere direito líquido e certo ao cancelamento da medida administrativa. 6. Recurso especial provido. (REsp 1.467.587/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/02/2015) (grifei)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACENJUD. ANTECEDENTE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALORES DEFERIDO.** 1- A teor do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2- No caso em comento, comprovou a executada adesão a novo programa de parcelamento em 22.08.2014, fazendo acostar ainda os respectivos comprovantes de pagamento, enquanto a determinação judicial de bloqueio de valores ocorreu em data posterior, ou seja, em 15/04/2015, donde se afigura irretorquível a conclusão acerca da possibilidade de levantamento dos valores constritos pelo sistema BACENJUD. 3- A exequente não enfrentou diretamente os fundamentos que respaldaram a decisão impugnada, pretendendo tão somente a reanálise da matéria. 4- Agravo a que se nega provimento. (AI 00146475320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2016)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. LEI 11.941/09. PARCELAMENTO CONSOLIDADO. ARTIGO 127 DA LEI 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO.** 1. Existe amparo para a aplicação, no caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, até porque o julgamento monocrático cabe não apenas quando existente reiterada jurisprudência, pois o preceito legal refere-se, igualmente, ao recurso manifestamente procedente ou improcedente, inadmissível ou prejudicado, tendo sido, diante de cada situação, demonstrado o juízo pertinente para a incidência do preceito legal. 2. A edição da Lei 12.249/10 apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte. 3. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada, o que afasta, inclusive, a decisão proferida no RESP 1.213.082. 4. Caso em que o parcelamento da Lei 11.941/2009 foi consolidado em 27/11/2009, não sendo possível a constrição posterior, enquanto permanecer suspensa a exigibilidade do crédito fiscal, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora. 5. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI 00230176020114030000, Rel. Juiz Federal Cláudio Santos, Terceira Turma, j. 29.03.2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2012)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA - CONSTRICÇÃO SOBRE FATURAMENTO - BEM IMÓVEL - RECUSA DA EXEQUENTE - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - ADESÃO AO PARCELAMENTO - POSTERIORMENTE - RECURSO PROVIDO. 1. Quanto à possibilidade de substituição de bens penhorados, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado, todavia, o que se busca é o pagamento do débito existente entre os litigantes. 2. A lei das execuções fiscais - Lei n.º 6.830/80 - traz, pelo art. 15, a possibilidade de substituição dos bens penhorados, a qualquer fase do processo, por dinheiro ou fiança bancária a pedido do executado. 3. A substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança bancária, exige a concordância do exequente. Precedentes: REsp nº 594.761/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/03/2004; AGREsp nº 331.242/SP, Rel. Min. CASTROMEIRA, DJ de 20/10/2003 e REsp nº 446.028/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/2003. 4. No caso sub judice, a exequente não aceitou a substituição, afastando, portanto, seu cabimento. 5. Quanto ao levantamento dos depósitos realizados, ainda que o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, tendo em vista o estabelecido no inciso I do art. 11 da Lei nº 11.941/2009 ("I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;"). 6. Na hipótese da penhora ocorrer em momento posterior ao parcelamento do débito, devida sua liberação. 7. No caso em apreço, todavia, a efetivação da penhora do faturamento ocorreu entre 2007 e 2008 e a adesão ao parcelamento ocorreu em 2009, de modo que devem ser mantidos os depósitos realizados. 8. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, AI 00128637520144030000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, j. 04.12.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2014)*

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO CELEBRADO APÓS A PENHORA. IMPOSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DO SALDO BLOQUEADO EM CONTA-CORRENTE. - O acordo de parcelamento de débito fiscal não possibilita o levantamento por parte da executada do valor bloqueado em conta-corrente para completar a garantia do crédito fazendário, especialmente quando aquele foi celebrado depois de realizada regularmente a penhora. - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF-5 - AGTR: 53178 AL 0035036-25.2003.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, Data de Julgamento: 09/11/2004, Quarta Turma, DJE 17/02/2005 - Página: 706 - Nº: 32 - Ano: 2005).*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEILÕES. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DE ADESÃO A PARCELAMENTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não é possível acolher o pedido de cancelamento dos leilões. Isto porque é certo que a noticiada adesão ao parcelamento somente foi solicitada após a intimação das datas. Nestas hipóteses, deve ser observada a regra da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 15/2009, em seu artigo 33, § 3º que assim estabelece: § 3º Em se tratando de débitos ajuizados garantidos por arresto ou penhora, com leilão já designado, o parcelamento, inclusive simplificado, somente será admitido se celebrado perante a autoridade administrativa, a seu exclusivo critério, mantidas, em qualquer caso, as garantias prestadas em juízo. Precedentes da Corte. 2. Agravo legal desprovido.*

*(TRF-4 - AG: 50390186620154040000 5039018-66.2015.404.0000, Relator: OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, Data de Julgamento: 17/11/2015, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: D.E. 18/11/2015)*

Desta feita, em que pese o alegado pela agravante, os documentos apresentados não são hábeis à comprovação da quitação total dos parcelamentos e à satisfação dos créditos, não sendo possível autorizar o levantamento dos valores que garantem a dívida. Com efeito, enquanto não finalizado o pedido de quitação do débito com a sua devida extinção e, a análise de eventuais valores remanescentes para a garantia de outras dívidas, o levantamento não se mostra medida cabível.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DA PENHORA. MEDIDA INCABÍVEL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO DOS DÉBITOS. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Compulsando os autos, verifica-se que a prática do ato construtivo precede a adesão ao parcelamento. Sendo assim, não se faz possível a desconstituição da penhora já efetivada nos autos de execução, uma vez que o débito não estava com a exigibilidade suspensa. Frise-se, portanto, que o parcelamento não tem o condão de liberar os bens anteriormente penhorados.
2. Sobre o ponto, já se manifestou a Corte Especial do STJ, quando do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no *REsp* nº 1.266.318/RN, Relator para acórdão Ministro Sidnei Beneti, no sentido da manutenção da garantia dada em juízo quando da adesão ao parcelamento em questão.
3. Agravo a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024841-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MARTINEZ ALBA DE ALMEIDA BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024841-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

AGRAVADO: MARIA DE LOURDES MARTINEZ ALBA DE ALMEIDA BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: GISLANDIA FERREIRA DA SILVA - SP117883-A

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela *Caixa Econômica Federal - CEF* e *Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF* contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

As embargantes alegam, em síntese, a ocorrência de omissão no aresto.

Requeremo acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

## VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CEF E DA FUNCEF REJEITADOS.**

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração da CEF e da FUNCEF rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-21.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: EDSON FONTES GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY ALESSANDRA DA SILVA SANTANNA - SP157071-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-21.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: EDSON FONTES GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY ALESSANDRA DA SILVA SANTANNA - SP157071-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido, e resolveu o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º do CPC, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo.

A ação foi proposta por EDSON FONTES GONÇALVES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial ou, subsidiariamente, o reconhecimento do direito a purgar o débito na forma do artigo 39 da Lei nº 9.514/97 c.c o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi formulado para a suspensão do leilão ou da venda do imóvel referente à matrícula 127.726 do 2º Ofício de Registro de Imóvel de Guarulhos, impedindo-se a inscrição em cadastros de inadimplentes. Em síntese, narrou ter adquirido imóvel em 26/09/2013 e desde então vinha realizando o pagamento das prestações, quando precisou se ausentar de seu domicílio por motivo de doença e constituiu procurador, para quem enviava valores com o objetivo de pagar as prestações. Aduziu a ciência a respeito do inadimplemento das prestações no ano passado, ocasião em que tentou negociar com o banco, mas não obteve êxito. Sustentou não ter sido intimado para purgar a mora e tampouco ter ciência acerca das datas dos leilões. Pretendeu exercitar o direito de purgar a mora na forma do artigo 39 da Lei nº 9.514/97 c.c o artigo 34 do Decreto-Lei 70/66, ou seja, até a assinatura do auto de arrematação.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que é incontroversa a ausência de intimação da data de realização dos leilões, frustradas as oportunidades para purgar a mora e para o exercício de prioridade de compra, o que torna a execução nula. Aponta a existência de repercussão geral no tocante à constitucionalidade de dispositivos da Lei 9.514/97. Assevera a existência de prejuízo decorrente da prática abusiva de execução de imóvel avaliado em quantia superior à dívida. Aduz que a ausência de consignação deve-se à recusa do juízo ao pedido e do desinteresse da parte Ré em participar de audiência de conciliação.

Comcontrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002038-21.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: EDSON FONTES GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY ALESSANDRA DA SILVA SANTANNA - SP157071-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando da necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:



*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".*

*2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.*

*2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.*

*3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.*

*4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).*

*5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogita o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ.

III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V- Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.*

*II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.*

*III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade.*

*Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.*

*IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.*

*V. Recurso desprovido.*

*(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:).*

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Ao apontar eventual irregularidade procedimental, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido. No caso dos autos, ao avaliar o pedido de antecipação de tutela, o juízo *a quo* assim assentou:

*De outra parte, verifica-se que embora o autor tenha manifestado interesse na realização de depósito judicial para saldar a dívida, não é possível saber nesse momento qual o montante suficiente para a quitação do débito. Tampouco há qualquer oferta de valor mencionada na petição inicial, razão pela qual não é certa a purgação do débito no valor exigido pelo credor acrescido dos consectários legais.*

*Conforme dispõe o artigo 539 do Código de Processo Civil, "Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida." Nesse prisma, o depósito é facultado ao devedor, mas dependerá de manifestação do credor quanto ao efeito de quitação do débito.*

*Assim, por ora, é o caso de indeferimento do pedido, sem prejuízo de posterior reapreciação **caso seja realizado o depósito mencionado.***

Como se pode observar, a despeito da ambiguidade da decisão, o autor não logrou indicar o valor da mora ou quais valores pretendia consignar, nem antes, nem após a prolação da aludida decisão, nem em sede da presente apelação, de onde se pode inferir a natureza genérica da alegação. Esta percepção se reforça ao se considerar a menção da parte Autora à recusa da CEF em participar de audiência de conciliação, o que denota que seu real interesse seria o de obter a renegociação da dívida, e não efetivamente purgar a mora ou quitar a obrigação em toda sua extensão.

Há que se destacar, por fim, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, bem como possa pleitear eventuais valores que sobejarem à dívida após a arrematação do imóvel. O pedido em questão, no entanto, deve ser feito de maneira concreta, e não como exercício de pedido preventivo, quando ainda não comprovada a ofensa a seu direito.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EXECUÇÃO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - A execução levada a cabo pela CEF na hipótese dos autos teve como fundamento a hipoteca constituída sobre o imóvel, razão pela qual observou o rito do Decreto-lei 70/66, não se cogitando da aplicação da Lei 9.514/97 que trata da alienação fiduciária em garantia.

II - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

IV - O Decreto-lei 70/66 é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

VI - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66.

IX - Esta Primeira Turma adotou o entendimento de que o desemprego do mutuário não é fundamento suficiente para proceder à revisão da dívida. A renegociação dependeria da concordância da instituição financeira, já que a dilatação do prazo envolveria a aprovação de novo crédito, envolvendo riscos e critérios administrativos que transcendem os limites do contrato assinado entre as partes.

X - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

XI - Ao apontar eventual irregularidade procedimental, a devedora deve comprovar que tem condições de regularizar a dívida, requerendo a autorização para sua quitação, ou para purgar judicialmente a mora, ou, no mínimo, para realizar depósitos dos valores que entende devidos até o julgamento de seu pedido. Caso em que, a despeito da ambiguidade da decisão que rejeitou o pedido de realização de depósitos, o autor não logrou indicar o valor da mora ou quais valores pretendia consignar, nem antes, nem após a prolação da aludida decisão, nem em sede da presente apelação, de onde se pode inferir a natureza genérica da alegação. Esta percepção se reforça ao se considerar a menção da parte Autora à recusa da CEF em participar de audiência de conciliação, o que denota que seu real interesse seria o de obter a renegociação da dívida, e não efetivamente purgar a mora ou quitar a obrigação em toda sua extensão.

XII - Há que se destacar, por fim, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte Autora zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, bem como possa pleitear eventuais valores que sobejarem à dívida após a arrematação do imóvel. O pedido em questão, no entanto, deve ser feito de maneira concreta, e não como exercício de pedido preventivo, quando ainda não comprovada a ofensa a seu direito.

XIII - Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014391-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: OSVALDO CARLOS DA SILVA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014391-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: OSVALDO CARLOS DA SILVA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Carlos da Silva Junior contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu tutela de urgência.

O agravante sustenta, em síntese, que passou por um período de dificuldades financeiras, o que ocasionou o inadimplemento das parcelas do contrato de mútuo firmado com a agravada. Alega a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, como a ausência de planilha discriminando os valores das prestações e encargos e, o direito de preferência. Aduz que tem o direito de purgar a mora até o auto de arrematação.

Pleiteia a reforma da r. decisão para a suspensão do procedimento extrajudicial.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Comcontraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014391-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: OSVALDO CARLOS DA SILVA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## VOTO

No caso em tela, o agravante requer a suspensão do procedimento de execução extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente a alienação do imóvel a terceiros, sob o fundamento de irregularidades.

Cumprido salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 172.463, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. **Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.** 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. *Apelação improvida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018) negritei.**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.*

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

**5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.**

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) negritei.

**CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO.**

*I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.*

*II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.*

*III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.*

**IV - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.**

*V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018) negritei.*

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:



*RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n° 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015) (destaquei).*

Compulsando os autos, verifica-se que não há informações de que a parte tenha realizado qualquer depósito em juízo ou efetuado diretamente o pagamento das parcelas em atraso, o que demonstraria a intenção de purgar a mora. Ademais, as irregularidades apontadas pelos agravantes demandam dilação probatória.

Finalmente, existindo informação de que o imóvel restou arrematado por terceiro (na data de 19/09/2018), bem como ausente a demonstração de nulidades na execução extrajudicial, ao menos em sede deste recurso, não comporta mais análise acerca da possibilidade de purgação da mora por parte do devedor.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO INTERNO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. IMÓVEL ARREMATADO POR TERCEIRO DE BOA-FÉ, EM LEILÃO REALIZADO CONFORME A SISTEMÁTICA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NA LEI 9.514/97.*

*1. O juízo de primeiro grau, em decisão que não merece reparos, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela da autora/agravante formulado com o fim de ver retomado o andamento do contrato firmado com a ré/agravada, motivado na circunstância de o bem já haver sido arrematado por terceiro de boa-fé, em leilão realizado conforme a sistemática de execução extrajudicial prevista na Lei 9.514/97.*

*2. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.*

*3. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.*

*4. Reconhecida a regularidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97, e já tendo sido arrematado o bem por terceiro de boa-fé, é inviável a retomada do curso do contrato firmado com a ré/agravada, ainda que a autora/agravante pretenda quitar as prestações em atraso. Sua intenção de adimplir a obrigação assumida com a ré/agravada é intempestiva e traria consequências gravosas à segurança jurídica, prejudicando o arrematante do imóvel que, a partir de uma conduta presumidamente lícita e leal (conforme, assim, ao princípio da boa-fé), tornou-se proprietário do bem.*

*5. Agravo interno improvido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023845-17.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 21/03/2017, D.E. Pub. 10/04/2017) negritei.*

*APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. ARREMATACÃO DO BEM A TERCEIRO DE BOA FÉ. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. DECISUM MANTIDO POR FUNDAMENTO DIVERSO. I - A sentença entendeu ausente o interesse processual, tendo em vista a consolidação da propriedade fiduciária em nome da credora em momento anterior ao ajuizamento da ação. II - O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, é possível a purgação da mora pelo devedor fiduciante mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que realizada até a lavratura do auto de arrematação. **III - Entretanto, concretizada a arrematação do imóvel, no curso do processo, descabe a purgação da mora, posto o contrato já ter sido resolvido com o seu inadimplemento, que resultou no leilão extrajudicial levado a efeito.** IV - Mantida a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC (art. 485, VI, do CPC/2015). V - Apelação desprovida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000944-67.2015.4.03.6107/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 02/03/2018) negritei.*

*CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO INTERNO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. IMÓVEL ARREMATADO POR TERCEIRO DE BOA-FÉ, EM LEILÃO REALIZADO CONFORME A SISTEMÁTICA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NA LEI 9.514/97. 1. O juízo de primeiro grau, em decisão que não merece reparos, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela da autora/agravante formulado com o fim de ver retomado o andamento do contrato firmado com a ré/agravada, motivado na circunstância de o bem já haver sido arrematado por terceiro de boa-fé, em leilão realizado conforme a sistemática de execução extrajudicial prevista na Lei 9.514/97. 2. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. 3. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. **4. Reconhecida a regularidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97, e já tendo sido arrematado o bem por terceiro de boa-fé, é inviável a retomada do curso do contrato firmado com a ré/agravada, ainda que a autora/agravante pretenda quitar as prestações em atraso. Sua intenção de adimplir a obrigação assumida com a ré/agravada é intempestiva e traria consequências gravosas à segurança jurídica, prejudicando o arrematante do imóvel que, a partir de uma conduta presumidamente lícita e leal (conforme, assim, ao princípio da boa-fé), tornou-se proprietário do bem.** 5. Agravo interno improvido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023845-17.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 21/03/2017, D.E. Pub. 10/04/2017) negritei.*

*APELAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DA PARTE CREDORA. LEILÃO. VÍCIO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da parte credora, sendo inadmissível obstar a promoção de atos expropriatórios ou de venda e permitir à apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97. Com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal. Precedentes. **2. Considerando que o bem já foi arrematado por terceiro de boa-fé e não havendo notícia de vício no respectivo procedimento extrajudicial, a questão discutida no aludido recurso resta esvaziada.** Precedentes. 3. Recurso não provido. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013048-15.2015.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 02/03/2018).*

Nesse cenário, concludo pela inexistência dos requisitos para a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. IMÓVEL ARREMATADO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

II. A possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

III. Finalmente, existindo informação de que o imóvel restou arrematado por terceiro (na data de 19/09/2018), bem como ausente a demonstração de nulidades na execução extrajudicial, ao menos em sede deste recurso, não comporta mais análise acerca da possibilidade de purgação da mora por parte do devedor.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735  
AGRAVADO: PATRICIA SIMAS ARAUJO  
INTERESSADO: FRANCISCO SILVA ALMEIDA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO VIRGINIO RIVAS - SP121992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735  
AGRAVADO: PATRICIA SIMAS ARAUJO  
INTERESSADO: FRANCISCO SILVA ALMEIDA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO VIRGINIO RIVAS - SP121992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos em face de decisão que indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou a constrição judicial sobre os seus ativos financeiros, restrita ao valor incontroverso (R\$ 420.325,89), acrescido de multa de 10% sobre o valor reconhecido e honorários advocatícios no montante de 10%, totalizando a quantia de R\$ 504.391,06.

Requer a agravante a concessão da justiça gratuita e do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

Neste Tribunal, foi indeferido o efeito suspensivo (ID 70390899).

Comcontraminuta (ID 80046135).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008751-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELLA DEL PAPA - SP190735  
AGRAVADO: PATRICIA SIMAS ARAUJO  
INTERESSADO: FRANCISCO SILVA ALMEIDA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR ANTONIO VIRGINIO RIVAS - SP121992-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, verifica-se que a demanda originária se trata de ação de indenização por perdas e danos físicos decorrentes de erro médico, ajuizada em face da agravante e julgada procedente.

Na fase de cumprimento da sentença, a Irmandade da Santa Casa alegou excesso de execução, ofereceu um imóvel como garantia do Juízo e requereu gratuidade de justiça.

A autora impugnou o pedido de gratuidade de justiça formulado pela ré, rejeitou o imóvel oferecido, por não estar livre e desembaraçado, e requereu a penhora do montante devido por meio do Sistema Bacenjud.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou a constrição dos ativos financeiros da executada, no valor incontroverso.

Em face dessa decisão, a Irmandade da Santa Casa interpôs o presente recurso, alegando que faz jus à justiça gratuita, uma vez que, além de exercer atividade filantrópica, se encontra em dificuldades financeiras. No mérito, sustenta que, em razão das particularidades da atividade exercida, a manutenção da penhora de ativos financeiros lhe acarreta graves prejuízos, devendo ser recebido o bem imóvel inicialmente ofertado como garantia à execução, em observância ao princípio da menor onerosidade da execução.

Neste contexto, assevera-se que, de acordo com o artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, a justiça gratuita será concedida "*mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*", presumindo-se "*pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais*".

Entretanto, a r. decisão recorrida se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) cujo artigo 1.072, inciso III, revogou o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1.- "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual **é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita**, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).*

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual **é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita**, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE*

*ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).*

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

Ressalte-se, por oportuno, que, nessa hipótese, é irrelevante se a entidade requerente tem fins lucrativos, ou não.

No caso em apreço, a parte agravante não juntou documentos que comprovem a precariedade da condição econômica que justifique a concessão de tal benesse. Ademais, de acordo com as informações trazidas pela agravada, em sua contraminuta, a situação financeira atual da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos é superavitária.

Desta feita, é de rigor o indeferimento da justiça gratuita.

No tocante ao mérito, entendo cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem do artigo 835 do CPC/2015.

Ademais, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620, do CPC/73 (artigo 805 do CPC/2015), "*vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução*" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010). Alie-se a isso o fato de que o imóvel oferecido pela agravante, como garantia, não estava livre e desembaraçado.

Por fim, observa-se que, em momento posterior à decisão que ensejou o presente agravo de instrumento, o D. Juízo *a quo* acolheu parcialmente a alegação de impenhorabilidade da ora agravante, determinando o imediato desbloqueio de suas contas no Banco do Brasil, por ter sido comprovada a origem pública daqueles valores, mantendo apenas o bloqueio dos valores constantes nas contas do Banco Santander (ID 2492831).

Sendo assim, não vislumbro os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Em face do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MÉDICO. EXECUÇÃO. IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SANTOS. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS. CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS. NÃO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A demanda originária se trata de ação de indenização por perdas e danos físicos decorrentes de erro médico, ajuizada em face da agravante e julgada procedente. Na fase de cumprimento da sentença, a Irmandade da Santa Casa alegou excesso de execução, ofereceu um imóvel como garantia do Juízo e requereu gratuidade de justiça.

2. O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade de justiça e determinou a constrição dos ativos financeiros da agravante, no valor incontroverso da execução, rejeitando o imóvel oferecido, por não estar livre e desembaraçado.

3. Em face dessa decisão, a Irmandade da Santa Casa interpôs o presente recurso, alegando que faz jus à justiça gratuita, uma vez que, além de exercer atividade filantrópica, se encontra em dificuldades financeiras. No mérito, sustenta que, em razão das particularidades da atividade exercida, a manutenção da penhora de ativos financeiros lhe acarreta graves prejuízos, devendo ser recebido o bem imóvel inicialmente ofertado como garantia à execução, em observância ao princípio da menor onerosidade da execução.

4. Neste contexto, assevera-se que, de acordo com o artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, a justiça gratuita será concedida *"mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família"*, presumindo-se *"pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais"*.
5. Entretanto, a r. decisão recorrida se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) cujo artigo 1.072, inciso III, revogou o artigo 4º da Lei n. 1.060/50. Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.
6. Da interpretação do disposto no artigo 98, *caput*, e §3º, e no artigo 99, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, *"faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"*.
7. Assim, para a pessoa jurídica, o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Ressalte-se, por oportuno, que, nessa hipótese, é irrelevante se a entidade requerente tem fins lucrativos, ou não.
8. No caso em apreço, a parte agravante não juntou documentos que comprovem a precariedade da condição econômica que justifique a concessão de tal benesse. Ademais, de acordo com as informações trazidas pela agravada, em sua contraminuta, a situação financeira atual da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos é superavitária.
9. Desta feita, é de rigor o indeferimento da justiça gratuita.
10. No tocante ao mérito, entende-se cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem do artigo 835 do CPC/2015.
11. Ademais, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620, do CPC/73 (artigo 805 do CPC/2015), *"vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução"* (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010). Alie-se a isso o fato de que o imóvel oferecido pela agravante, como garantia, não estava livre e desembaraçado.
12. Por fim, observa-se que, em momento posterior à decisão que ensejou o presente agravo de instrumento, o D. Juízo *a quo* acolheu parcialmente a alegação de impenhorabilidade da ora agravante, determinando o imediato desbloqueio de suas contas no Banco do Brasil, por ter sido comprovada a origem pública daqueles valores, mantendo apenas o bloqueio dos valores constantes nas contas do Banco Santander.
13. Sendo assim, não se vislumbra os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.
14. Agravo de instrumento desprovido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002195-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: HAYDEE GONCALVES NUNES, GELSE GONCALVES NUNES, GIZELE GONCALVES NUNES, SERGIO GONCALVES NUNES, ELIANA GHILARDI GONCALVES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002195-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: HAYDEE GONCALVES NUNES, GELSE GONCALVES NUNES, GIZELE GONCALVES NUNES, SERGIO GONCALVES NUNES, ELIANA GHILARDI GONCALVES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem análise do mérito, em relação ao pedido de revisão contratual referente ao afastamento do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) e aos demais pedidos dele decorrentes, diante da existência de coisa julgada, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, e julgou improcedente o pedido em relação ao afastamento da cumulação e cobrança dos juros remuneratórios (compensatórios) e dos encargos moratórios em razão do inadimplemento dos mutuários e declarou extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios à ré, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado por ocasião do pagamento.

HAYDEE GONCALVES NUNES, GELSE GONCALVES NUNES, GIZELE GONCALVES NUNES, SERGIO GONCALVES NUNES e ELIANA GHILARDI GONCALVES NUNES, ajuizaram a presente Ação de Procedimento Comum em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine à ré que recalcule o montante das prestações, com o afastamento do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price), devendo incidir juros simples e manter a amortização negativa em conta separada, afastando-se, ainda, os juros remuneratórios das prestações em atraso, bem como a cumulação dos encargos moratórios. Alegaram os autores, em síntese, que são mutuários do Sistema Financeiro da Habitação e que adquiriram imóvel por meio de financiamento celebrado com a ré. Informaram que o sistema de amortização adotado foi o Sistema Francês de Amortização (Tabela Price), com o qual os autores não concordam, implica anatocismo e capitalização de juros. Aduzaram, ainda, que a ré aplicou juros remuneratórios sobre prestações em atraso, além de multa de 10% e juros de mora, sendo indevida a cumulação de encargos moratórios diante da ausência de previsão contratual. Postularam, ao final, a repetição dos valores pagos indevidamente, com demais cominações de estilo.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que não há coisa julgada ou litispendência quando não há identidade de pedidos. Assenta que a presente ação aborda o sistema e a forma de amortização da dívida, além da capitalização de juros. Aponta a impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002195-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: HAYDEE GONCALVES NUNES, GELSE GONCALVES NUNES, GIZELE GONCALVES NUNES, SERGIO GONCALVES NUNES, ELIANA GHILARDI GONCALVES NUNES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE XAVIER MARQUES - SP53722-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A apelante sustenta que não houve a configuração da coisa julgada no caso dos autos. Ocorre que a descrição apresentada na apelação destoa frontalmente da análise minuciosa dos argumentos e dos julgados referidos na sentença apelada, nos seguintes termos:

*Assim, os pedidos articulados na presente ação relativos ao afastamento do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price), sob o argumento de que referido sistema implica anatocismo (amortização negativa) e capitalização de juros, já haviam sido previamente deduzidos na Ação Ordinária nº 0004288-41.2001.403.6109, que já foram objeto de exame por sentença de mérito (fl. 167) e acórdão proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, que julgou improcedentes os pedidos articulados pelos autores (fls. 174/185) o qual transitou em julgado em 22/02/2018, de acordo com as informações contidas no sistema de acompanhamento processual do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, Terceira Turma, AREsp nº 1.146.593/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze). Portanto, considerando-se a existência de identidade de partes, causa de pedir e pedido da presente ação com os autos da Ação Ordinária nº 0004288-41.2001.403.6109, ajuizada em 23/10/2001 (fls. 161/169), ou seja, anteriormente à presente demanda, que foi ajuizada em 21/06/2016 (fl. 02), fica caracterizada a hipótese prevista no 3º do artigo 337 do Código de Processo Civil, sendo que, com a superveniência do trânsito em julgado naquela demanda configura-se, também a hipótese contida no 4º do referido artigo 337 do CPC.*

Com efeito, não subsistem dúvidas quanto à configuração da coisa julgada, uma vez que a argumentação relativa à forma de amortização da dívida, ao sistema de amortização e à capitalização dos juros permeia as duas ações. Pequenas nuances no pedido não tem o condão de descaracterizar a coisa julgada. Nestas condições, caberia à parte Autora, se assim entedesse pertinente, pretender a rescisão do julgado, e não a repetição da ação, o que pode configurar erro grosseiro ou mesmo má-fé processual.

Quanto à argumentação relativa à comissão de permanência, o pedido em questão é dissociado do contrato, uma vez que não há previsão nesse sentido. O pedido relativo à cumulação de juros de mora e juros remuneratórios tem como substrato a discussão a respeito da capitalização de juros, já abordada na ação anteriormente julgada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SFH. REVISIONAL. FORMA DE AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COISA JULGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Não subsistem dúvidas quanto à configuração da coisa julgada, uma vez que a argumentação relativa à forma de amortização da dívida, ao sistema de amortização e à capitalização dos juros permeia as duas ações. Pequenas nuances no pedido não tem o condão de descaracterizar a coisa julgada. Nestas condições, caberia à parte Autora, se assim entedesse pertinente, pretender a rescisão do julgado, e não a repetição da ação, o que pode configurar erro grosseiro ou mesmo má-fé processual.

II - Quanto à argumentação relativa à comissão de permanência, o pedido em questão é dissociado do contrato, uma vez que não há previsão nesse sentido. O pedido relativo à cumulação de juros de mora e juros remuneratórios tem como substrato a discussão a respeito da capitalização de juros, já abordada na ação anteriormente julgada.

III - Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002878-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DENIS SANTOS DE SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON MARTINS DA SILVA - SP378557

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002878-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DENIS SANTOS DE SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON MARTINS DA SILVA - SP378557

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Denis Santos de Santana*, contra decisão que negou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para reintegrar o autor, militar temporário, às fileiras do Exército, na condição de adido, para realizar tratamento médico.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou assim fundamentada: (i) a tese da inicial é dependente de dilação probatória, consistente em análise de documentos e demais provas, bem como a apreciação de circunstâncias e fatos outros, tocantes à caracterização ou não do direito alegado. Conforme explicitamente relata a parte autora, a questão controvertida envolve diagnóstico médico de condições físicas de ex-militar; (ii) a documentação acostada à exordial não se mostra, por si só, suficiente a amparar a alegação sustentada na petição inicial, notadamente, quanto ao fato de a parte autora ter contraído a doença em razão dos serviços prestados no quartel do Exército Brasileiro. Significa dizer, não se encontra comprovado o nexo causal nessa fase processual; (iii) a discussão quanto às atuais limitações físicas do requerente, escapa ao conhecimento pleno do Juízo, razão por que não se revela recomendável, sem dilação probatória e tanto menos sem a oitiva da parte contrária, a concessão da tutela de urgência neste momento.

Alega a parte agravante, em síntese, que foi ilegalmente licenciado das fileiras do Exército, vez que, em decorrência de acidente em serviço, sofreu lesão na coluna e ainda necessita de tratamento médico, encontrando-se incapaz para atividades laborativas, bem como os médicos oficiais emitiram pareceres que demonstram incapacidade do autor.

Pede a concessão de tutela de urgência e, ao final, a reforma da decisão agravada.

Não houve a concessão de tutela antecipada.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002878-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DENIS SANTOS DE SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON MARTINS DA SILVA - SP378557

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, impende perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

Alega o agravante a existência de vício em ato administrativo que determinou o seu licenciamento do Exército Brasileiro, uma vez que já acometido de moléstia física, inclusive comprovada pelo referido órgão federal, tomando-o incapaz para as atividades laborativas.

Todavia, em juízo de cognição sumária, não verifico equívoco na conclusão do MM. Juízo *a quo*, no tocante à ausência de documentos que comprovam vício no ato de licenciamento, além de inspeção de saúde.

Isso porque, segundo o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, lastreado no princípio da legalidade, vigentes em Direito Público, todo ato administrativo presume-se praticado em acordo com a lei, até que se demonstre o contrário.

Nesse sentido:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO - LICENCIAMENTO DE MILITAR ESTÁVEL A BEM DA DISCIPLINA- PRETENSÃO DE NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR - IMPOSSIBILIDADE - OBSERVAÇÃO DOS CANÔNES PROCEDIMENTAIS - PRETENSÃO ALTERNATIVA DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO DISCIPLINAR ATÉ TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA A SER PROFERIDA NO JUÍZO PENAL - INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA - AGRAVO DESPROVIDO. [...]4. Em juízo de cognição sumária, observa-se que o processo administrativo observou os cânones procedimentais, em especial o contraditório e a ampla defesa. Nada se objeta em sentido contrário. 5. Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento da nossa Suprema Corte. Precedente. 6. Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar que culminou com seu licenciamento das Forças Armadas está eivado de vícios não há como auferi-los sem a dilação probatória, em sede de cognição exauriente, incabível na via estreita e sumária do agravo de instrumento.[...]”. (TRF3, AI 00353259420124030000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, j. 09/12/14, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) (negritei).*

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. OAB. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. PENA DESUSPENSÃO. NOTIFICAÇÃO. IRREGULARIDADE. INOCORRÊNCIA. [...] Cediço que a presunção de legitimidade e legalidade dos atos administrativos, que se estendem aos atos punitivos, somente podem ser ilididas mediante prova robusta a cargo do interessado, o que não é o caso. Restou cabalmente comprovado nos autos que a apelante se locupletou à custa do cliente, negando-se a prestar contas, em infringência ao artigo 34, inciso XXI da Lei nº 8.906/94. Apelação improvida.” (TRF3, AC 00071924520124036110, Rel. Juiz Fed. Convocado MARCELO GUERRA, QUARTA TURMA, j. 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2015) (negritei).*

É fato que referida presunção não é absoluta, contudo, tratando-se de tutela provisória de urgência, impõe-se a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para tanto.

Ademais, nada obstante informe que o risco reside na necessidade de tratamento de saúde, como informado pela União em contraminuta, o autor foi licenciado com a determinação de permanecer em tratamento, mediante encostamento, no entanto, o agravante não comparecia ao tratamento médico. Portanto as alegações genéricas não se apresentam aptas a inverter o regular andamento do processo judicial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, para manter a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. INCAPACIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Impende perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).
2. Alega o agravante a existência de vício em ato administrativo que determinou o seu licenciamento do Exército Brasileiro, uma vez que já acometido de moléstia física, inclusive comprovada pelo referido órgão federal, tornando-o incapaz para as atividades laborativas.
3. Todavia, em juízo de cognição sumária, não verifico equívoco na conclusão do MM. Juízo *a quo*, no tocante à ausência de documentos que comprovam vício no ato de licenciamento, além de inspeção de saúde.
4. Isso porque, segundo o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, lastreado no princípio da legalidade, vigentes em Direito Público, todo ato administrativo presume-se praticado em acordo com a lei, até que se demonstre o contrário.
5. É fato que referida presunção não é absoluta, contudo, tratando-se de tutela provisória de urgência, impõe-se a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para tanto.
6. Ademais, nada obstante informe que o risco reside na necessidade de tratamento de saúde, como informado pela União em contraminuta, o autor foi licenciado com a determinação de permanecer em tratamento, mediante encostamento, no entanto, o agravante não comparecia ao tratamento médico. Portanto as alegações genéricas não se apresentam aptas a inverter o regular andamento do processo judicial.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### Boletim de Acórdão Nro 29268/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000221-59.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.000221-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SEBASTIAO TIAGO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS009676 ELENICE VILELA PARAGUASSU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	União Federal- MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00002215920074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022867-54.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.022867-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FRANCISCO MELLO MATTOS
ADVOGADO	:	SP298043 ISAURA HELENA MELLO DE MATTOS
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	00228675420074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006275-86.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.006275-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WANDERLEY ALVES DE OLIVEIRA - prioridade
ADVOGADO	:	SP053104 ISMAEL PESTANA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00062758620084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
VALDECI DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003574-57.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.003574-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	AGRO PASTORIL PASCHOAL CAMPANELLI
ADVOGADO	:	SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00035745720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
VALDECI DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028832-04.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.028832-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	TAMBORE S/A
ADVOGADO	:	SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00063570620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006049-91.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.006049-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO	:	SP120084 FERNANDO LOESER
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00305-2 1 Vr LIMEIRA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014602-87.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.014602-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIO HAYASHIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP227407 PAULO SERGIO TURAZZA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIO HAYASHIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP227407 PAULO SERGIO TURAZZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00146028720124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0007863-83.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.007863-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARGARIDA MARIA HOEPNER ZARONI
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00078638320124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002903-65.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002903-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO FRANCISCO PEDRO ROLO e outro(a)
	:	CESAR VALDEMAR DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	SP228322 CARLOS EDUARDO LUCERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00029036520134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029098-83.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029098-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	11062148719974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM RETIDO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I. No caso dos autos, observo que a urgência para concessão de tutela é identificada pelo risco de ineficácia da medida postulada se ao fim concedida. Isto porque a tutela não possui natureza satisfativa, mas sim cautelar.

II. Assim, quanto ao *fumus boni iuris*, não é a mera prova do direito que autoriza a concessão da tutela, mas sim "*a elevada probabilidade de êxito da pretensão, tal como nela formulada*" (STF, Tribunal Pleno, MS 31816 MC-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, redator para o acórdão Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 27/02/2013).

III. O entendimento da jurisprudência é no sentido de reconhecer que a natureza satisfativa da tutela liminar, ou seja, quando a liminar se confunde como mérito da ação, fato a reforçar a exigência de seus pressupostos para sua concessão. Neste sentido: AgRg no MS 15.001/DF, 3ª Seção, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 14/03/2011, DJE 17/03/2011.

IV. Portanto, a concessão de tutela requer: (1) verossimilhança, identificada como a elevada probabilidade de êxito da pretensão; e (2) perigo de lesão, que reflete o risco de ineficácia da medida quando do julgamento final, conquanto que a liminar não satisfaça o direito, mas apenas acautele-o.

V. Os artigos 522 e 527 do CPC, no regime da Lei n. 11.187/2005, passaram a estabelecer, como regra, o agravo retido, reservando o de instrumento, para atacar decisões que inadmitirem a apelação, abordarem os efeitos de recebimento do apelo e para aquelas decisões que possam causar às partes lesão grave e de difícil reparação, sendo que, nesse caso, o ônus de comprovar tal lesão é do recorrente.

VI. Na espécie, a parte agravante não logrou demonstrar onde residiria o risco de lesão e de difícil reparação ou a urgência necessária a ensejar a alteração da decisão proferida pelo Juízo agravado.

VII. Entendimento contrário conduziria à conclusão de que o agravo de instrumento é cabível em todas as hipóteses de apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela ou de concessão de liminar, o que não soa razoável nem se concilia com o espírito da alteração legislativa.

VIII. Assim, nos casos em que se discute antecipação dos efeitos da tutela deve ser demonstrada situação excepcional, a ser aferida pelo Relator, de modo a justificar a admissão do agravo de instrumento.

IX. Estando ausente a referida prova de situação excepcional, pressupõe-se a inexistência de perigo de lesão grave ou de difícil reparação necessário para o processamento deste como agravo de instrumento.

X. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

	2019.03.99.001654-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SOMETAL IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP261005 FABIO ROBERTO HAGE TONETTI
No. ORIG.	:	30050886820138260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022555-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: REINALDO CONRAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP98709-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022555-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: REINALDO CONRAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP98709-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REINALDO CONRAD em face da decisão interlocutória que deferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A parte agravante alega, em síntese, a inocorrência da dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, não cabendo o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-administradores.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022555-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: REINALDO CONRAD

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP98709-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontroversa a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

Neste sentido:

*“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. POSSIBILIDADE SE VERIFICADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU INFRAÇÃO À LEI. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Os pressupostos para configuração da responsabilidade do sócio da empresa devedora encontram-se no art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, a atribuição de responsabilidade tributária da pessoa jurídica de direito privado a terceiros (diretores, gerentes ou representantes) depende da verificação, no caso concreto, da prática de ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou seja, a responsabilidade decorre da prática de ato ilícito pelo terceiro, daí porque a mera inserção do nome do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica na CDA não autoriza de imediato o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa física. Uma outra conclusão que daí decorre, a meu ver, é que o ônus da prova do ilícito pelo terceiro (na hipótese do artigo 135, III, do CTN) é do exequente, já que a dívida executada é originalmente dívida da pessoa jurídica de direito privado, revelando-se excepcional a atribuição da responsabilidade a terceiro, a qual advém sempre do exame do caso concreto.*

*2. Esse entendimento está em consonância com a decisão proferida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276, onde se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8620/93, que determinou a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários da sociedade por quotas de responsabilidade limitada. No referido julgamento a Excelsa Corte assentou que "O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade".*

*3. Por outro lado, não se desconhece a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).*

*4. No entanto, no caso específico, o julgamento do recurso extraordinário nº 562276, realizado na sistemática do art. 543-B do Código Processo Civil, ocasião em que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93, trouxe nova sistemática quanto à possibilidade de inclusão dos sócios na execução fiscal, qual seja, a prova de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

*5. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal: EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. ...EMEN: (RESP 1153119, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2010 DECTRAB VOL.:00200 PG:00042 LEXSTJ VOL.:00257 PG:00100 RDTAPET VOL.:00029 PG:00193 ..DTPB:.)*

*6. Portanto, o reconhecimento da corresponsabilidade dos sócios, pelo simples fato do nome constar da CDA, chega-se a conclusão que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre da aplicação aos créditos tributários-previdenciários pelo art. 13 da Lei 8620/93. Assim, fica demonstrada a existência de distinção no caso, em não seguir a jurisprudência do STJ quanto à inclusão dos sócios na execução fiscal (o nome do sócio constar da CDA), em respeito inciso VI do § 1º do artigo 489 do Novo CPC.*

*7. Outrossim, o mero inadimplemento da dívida tributária não é idôneo a configurar a ilicitude para fins de responsabilização dos sócios (Súmula 430 do STJ).*

8. Por fim, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435.

9. No caso concreto, não há nenhum indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ou da prática de ato ilícito por parte do agravante. Portanto, embora conste o nome do sócio na certidão da dívida ativa (fl. 29), não logrou a Fazenda Pública comprovar a prática de ato com excesso de poder; infração à lei, contrato social ou estatutos e tampouco a dissolução irregular da pessoa jurídica de direito privado para justificar a responsabilidade de terceiro.

10. Assim, a sentença deve ser reformada, pois inaplicável a permanência do sócio no polo passivo da execução.

11. Agravo de instrumento provido, para determinar a exclusão do polo passivo da execução fiscal, nos termos acima explicitados.”

(TRF3, AI N° 0009729-40.2014.4.03.0000/SP, QUINTA TURMA, Rel. Des. Fed. PAULO FONTES, DJe 24/11/2016)

No caso dos autos, a certidão do oficial de justiça constata que a empresa devedora não se encontra em atividade em seu domicílio fiscal, atraindo, assim, o quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ, *in verbis*:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Desta feita, considerando que o agravante consta no registro da JUCESP como sócio-administrador da empresa devedora, deve ser integrado ao polo passivo da execução fiscal.

Ademais, conforme documento acostado aos autos, as pessoas indicadas figuraram como administradores da executada, concomitantemente, no período dos fatos gerados e da constatação de dissolução irregular, não se vislumbrando possível conflito como o quanto seja decidido pelo C. STJ, sob o regime de recursos repetitivos, em relação ao tema 981.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

I. No que se refere à inclusão dos sócios, pessoas físicas, no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

II. Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

III. No caso dos autos, a certidão do oficial de justiça constata que a empresa devedora não se encontra em atividade em seu domicílio fiscal, atraindo, assim, o quanto disposto na Súmula n.º 435 do STJ.

IV. Desta feita, considerando que constam no registro da JUCESP como sócios-administradores da empresa devedora, devem ser integrados ao polo passivo da execução fiscal.

V. Ademais, conforme documento acostado aos autos, as pessoas indicadas figuraram como administradores da executada, concomitantemente, no período dos fatos gerados e da constatação de dissolução irregular, não se vislumbrando possível conflito com o quanto seja decidido pelo C. STJ, sob o regime de recursos repetitivos, em relação ao tema 981.

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013844-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AGUINALDO DE PAULA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA DIAS NEVES - SP213689  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013844-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AGUINALDO DE PAULA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA DIAS NEVES - SP213689  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGUINALDO DE PAULA, contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a impugnação à penhora sobre veículo de sua propriedade.

Alega a parte agravante, em síntese, a impenhorabilidade do veículo, nos termos do artigo 833, V, do CPC, por se tratar de bem necessário a sua atividade remunerada.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013844-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AGUINALDO DE PAULA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA DIAS NEVES - SP213689  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):** Com relação à alegação de impenhorabilidade, observa-se que nos termos do art. 833, inciso V, do Novo Código de Processo Civil (art. 649, V, do CPC/73), são absolutamente impenhoráveis "*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;*".

Da leitura do preceito supramencionado infere-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a capacidade laborativa, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III).

Entretanto, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a *sub judice*, uma vez que o executado não fez prova de que o veículo penhorado é indispensável para o exercício da atividade profissional.

Com efeito, embora os documentos acostados aos autos demonstrem que a atividade profissional do agravante envolve a prática de transporte de mercadorias, não há comprovação do prejuízo à continuidade de sua atividade.

Nesse sentido, vem se orientando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE BEM. ART. 649, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. ART. 332 DO CPC. PROVA TESTEMUNHAL. OBJEÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC, verbis: "São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão". 2. Cabe ao executado, ou àquele que teve um bem penhorado, demonstrar que o bem móvel objeto de constrição judicial enquadra-se nessa situação de "utilidade" ou "necessidade" para o exercício da profissão. Caso o julgador não adote uma interpretação cautelosa do dispositivo, acabará tornando a impenhorabilidade a regra, o que contraria a lógica do processo civil brasileiro, que atribui ao executado o ônus de desconstituir o título executivo ou de obstruir a satisfação do crédito. 3. Assim, a menos que o automóvel seja a própria ferramenta de trabalho, como ocorre no caso dos taxistas (REsp 839.240/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 30.08.06), daqueles que se dedicam ao transporte escolar (REsp 84.756/RS, Rel. Min. Ruy Rosado, Quarta Turma, DJ de 27.05.96), ou na hipótese de o proprietário ser instrutor de auto-escola, não poderá ser considerado, de per si, como "útil" ou "necessário" ao desempenho profissional, devendo o executado, ou o terceiro interessado, fazer prova dessa "necessidade" ou "utilidade". Do contrário, os automóveis passarão à condição de bens absolutamente impenhoráveis, independentemente de prova, já que, de uma forma ou de outra, sempre serão utilizados para o deslocamento de pessoas de suas residências até o local de trabalho, ou do trabalho até o local da prestação do serviço. 4. No caso, o aresto recorrido negou provimento ao agravo do ora recorrente, porque ele não fez prova da "utilidade" ou "necessidade" do veículo penhorado para o exercício profissional. Assim, para se infirmar a tese adotada no aresto recorrido - de que o recorrente não fez prova da "utilidade" ou "necessidade" do bem penhorado para o exercício de sua profissão - será necessário o reexame de matéria fática, o que é incompatível com a natureza do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Tendo sido a discussão sobre a impenhorabilidade do bem travada no âmbito da própria execução, por meio de objeção de impenhorabilidade, não cabia, como não cabe, dilação probatória, não havendo que se falar em cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal. Ademais, se o ora recorrente sabia da necessidade de produzir provas em juízo, deveria ter recorrido da decisão que cancelou a autuação dos embargos à penhora, convertendo-o em objeção de impenhorabilidade inclusa nos próprios autos da execução. Ausência de violação do art. 332 do CPC. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido, divergindo da nobre Relatora.*

*(STJ, RESP 201000983713, Segunda Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA:02/03/2011 ..DTPB:)*

*RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE VEÍCULO. EXECUTADO VENDEDOR. INSTRUMENTO DE TRABALHO. IMPENHORABILIDADE. INOCORRÊNCIA. Inexiste relação de dependência entre o veículo automotor e o desempenho de atividades de vendedor; que podem ser exercitadas por meio de transporte público ou mesmo por telefone. Não violação do art. 649, VI, do CPC. Recurso não conhecido.*

*(STJ, RESP 199900028406, Quinta Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ DATA:18/10/1999)*

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA



**AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833, INCISO V, DO CPC/2015. VEÍCULO AUTOMOTOR. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE/UTILIDADE AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO.**

1. Com relação à alegação de impenhorabilidade, observa-se que nos termos do art. 833, inciso V, do Novo Código de Processo Civil (art. 649, V, do CPC/73), são absolutamente impenhoráveis "*V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;*".
2. Da leitura do preceito supramencionado infere-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a capacidade laborativa, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III). Entretanto, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a *sub judice*, uma vez que o executado não fez prova de que o veículo penhorado é indispensável para o exercício da atividade profissional.
3. Como feito, embora os documentos acostados aos autos demonstrem que a atividade profissional do agravante envolve a prática de transporte de mercadorias, não há comprovação do prejuízo à continuidade de sua atividade.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010111-40.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARCOS ANDRADE DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE DUDIENAS DOMINGUES PEREIRA - SP280438-A, ELCIO DOMINGUES PEREIRA - SP264453-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010111-40.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MARCOS ANDRADE DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE DUDIENAS DOMINGUES PEREIRA - SP280438-A, ELCIO DOMINGUES PEREIRA - SP264453-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcos Andrade dos Santos, representado por sua curadora, Maria Senhora Vieira dos Santos, em face da r. decisão que, em sede de cumprimento provisório de sentença, “anulou todos os atos processuais praticados a partir da citação da União Federal e determinou que o Agravante apresentasse memória de cálculos em conformidade com o artigo 534 do CPC”.

Por sua vez, insurge-se a parte agravante sustentando, em síntese, que:

[...] em 04/10/2013, foi exarada a r. Sentença que julgou procedente o pedido do Agravante para reconhecer o seu direito à Reforma com vencimentos calculados com base no soldo do grau hierárquico superior, no caso de Terceiro-Sargento; ao auxílio-invalidez e; à isenção do Imposto de Renda e estabeleceu o prazo de 45 (quarenta e cinco dias) para que a Agravada tomasse as medidas administrativas para efetivar os aludidos direitos do Exequente. O Agravante distribuiu o cumprimento provisório de sentença há mais de 03 (três) anos, sem que até o presente momento a Agravada tenha dado efetividade aos legítimos direitos a que faz jus. Inobstante a excessiva morosidade apontada, em 02/06/2017, Sua Excelência, o n. Magistrado de 1º Grau ainda anulou todos os atos processuais praticados desde a data da citação da Agravada, sem nenhum fundamento jurídico que justificasse a sua decisão, abalroando de modo inequívoco devido processo legal.

Defende ainda que os “proventos de reforma dos militares equivalem às verbas de aposentadoria”, possuindo caráter previdenciário e alimentar, passíveis de antecipação de tutela.

Alega que os valores são essenciais ao custeio do tratamento adequado do Agravante, portador de esquizofrenia paranoide, principalmente, porque a família é extremamente pobre e “não dispõe dos recursos financeiros necessários para custear o dispendioso tratamento aludido”.

Com tais fundamentos, requer provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, com a determinação de que a agravada proceda à reforma do agravante, no grau hierárquico imediato (Terceiro Sargento), desde a ordem de cumprimento da antecipação de tutela na sentença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta pelo desprovimento do recurso.

Interposto agravo interno da decisão liminar.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010111-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCOS ANDRADE DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE DUDIENAS DOMINGUES PEREIRA - SP280438-A, ELCIO DOMINGUES

PEREIRA - SP264453-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Ao analisar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

“Conforme se depreende dos autos, o autor, convocado e incorporado ao Exército Brasileiro para a prestação do serviço militar obrigatório em 02/08/2004, foi considerado incapaz para o trabalho e para os atos da vida civil, em razão de quadro de esquizofrenia, diagnosticada durante o serviço militar.

Em sede de sentença, o MM. Juízo *a quo* decidiu “condenar a ré a proceder à reforma do autor, a partir da data em que foi considerado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (11.01.2006 [...]), com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa [...] bem como para condená-la ao pagamento do auxílio-invalidez [...]; e, ainda, para declarar a inexistência da relação jurídico-tributária entre as partes quanto à incidência do IRPF sobre os valores referentes aos benefícios concedidos ao autor”.

Ademais, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, “a fim de impor à ré obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de auxílio-invalidez em no máximo 45 (quarenta e cinco) dias a contar da intimação desta decisão [...]”.

Interpostos recursos de apelação por ambas as partes, foram recebidos apenas no efeito devolutivo (ID 759532 – p. 11).

Diante disso, o autor, ora agravante, requereu o cumprimento provisório da sentença em 08/05/2014, sustentando que a ré ainda não havia cumprido a antecipação de tutela deferida na sentença.

Por sua vez, o Douto Juízo de origem proferiu decisão deferindo o prosseguimento da execução provisória tão-somente com relação às verbas de natureza previdenciária, anulando os atos processuais anteriores.

Em consulta processual em primeiro grau, posteriormente, em sede de embargos de declaração, foi proferida decisão esclarecendo “que a execução provisória se restringe às parcelas em atraso relativas ao auxílio-invalidez”.

Pois bem

Nada obstante a parte agravante sustente que a sentença judicial teria antecipado o direito de percepção da diferença relativa ao soldo de soldado e ao grau hierárquico imediato (Terceiro Sargento), a sentença é clara ao deferir a antecipação “a fim de impor à ré obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de auxílio invalidez”.

Todavia, o recurso de apelação interposto pela União foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Ademais, por meio de decisão monocrática publicada em 28/01/2019, nos autos da ação principal (0008544-73.2009.4.03.6100), o referido recurso restou desprovido.

Neste cenário, não se vislumbra óbice ao cumprimento provisório da sentença, no tocante a obrigação de fazer consubstanciada na reforma do autor, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, tendo em vista que o C. STF já definiu que “a execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios”, *in verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000. 1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: “A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios.” 2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes. 3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra geral de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo. 4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública. 5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 573.872/RS, Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, j. 24/05/2017).*

Nesse sentido:

**EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO PARA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. O cumprimento imediato da obrigação de fazer (implementação de benefício previdenciário) constante do acórdão sujeito apenas a recurso desprovido de efeito suspensivo não fica sujeito ao trânsito em julgado do título executivo judicial, requisito imprescindível apenas para a execução dos valores devidos de forma retroativa (obrigação de pagar), porque, em relação a estas, aplica-se o disposto no art.100 da Constituição Federal. (TRF4, AG 5039819-45.2016.4.04.0000, SEXTA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 27/01/2017)

**EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PROSSEGUIMENTO DOS ATOS EXECUTÓRIOS ATÉ A APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TUTELA ESPECÍFICA DEFERIDA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DETERMINADO. MULTA. 1. É cabível a instauração do procedimento de cumprimento provisório de sentença em face da Fazenda Pública, a desenrolar-se até a definição do valor devido. 2. Não pode haver, porém, expedição de precatório ou RPV, em estando pendente o trânsito em julgado da decisão, especialmente se todo o direito reclamado na ação ainda é controvertido em recurso que tramita perante tribunal superior. 3. A implantação imediata da decisão que determina obrigação de fazer - revisão do benefício é possível e independe do trânsito em julgado, se os recursos pendentes não têm efeito suspensivo. Questão já solucionada pelo STF no RE 573872 com repercussão geral (Tema 351), com a definição de que a execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios. 4. Multa diária por descumprimento eventual arbitrada em R\$ 100,00 (cem reais), a teor dos precedentes deste Tribunal. (TRF4, AG 5058028-28.2017.4.04.0000, SEXTA TURMA, Relatora TAÍS SCHILLING FERRAZ, juntado aos autos em 13/12/2017)

Outrossim, não atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade a interpretação de que a diferença entre o soldo de soldado recruta e o imediatamente superior, no caso de reforma por invalidez, apresente-se como prestação jurisdicional condicionada ao trânsito em julgado, mormente se se reconhece, na mesma ação, o direito à percepção de auxílio invalidez, a corroborar a premente necessidade de se fazer frente às condições pessoais do autor.

É nítido o caráter alimentar, e imprescindível à manutenção do autor, acometido por doença grave, sujeito ao regime de curatela.

Neste cenário, a tutela judicial específica do caso apresenta-se como exceção às hipóteses do art. 2º-B da Lei n.º 9.494/1997.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PAGAMENTOS DEVIDOS AOS SERVIDORES INATIVOS. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO AO ART. 2º-B DA LEI N. 9.494/1997. PRECEDENTE. 1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 2. As limitações à concessão de antecipação dos efeitos da tutela, ou mesmo da execução de sentença antes do trânsito em julgado, contra o Poder Público, previstas na Lei nº 9.494, de 1997, não alcançam os pagamentos devidos aos servidores inativos e pensionistas, na linha da jurisprudência (AgRg na SLS n. 1.545/RN, Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 15/5/2012). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1121797/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 23/09/2013)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA EXTRA PETITA REJEITADA. INOCORRENCIA DE PRESCRIÇÃO, QUE NÃO CORRE CONTRA O ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO EM VIRTUDE DE ESQUIZOFRENIA QUE SE MANIFESTOU DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CASTRENSE OBRIGATÓRIO. REFORMA COM PROVENTOS CALCULADOS COM BASE NO SOLDADO DO GRAU HIERÁRQUICO IMEDIATO. CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA (NATUREZA ALIMENTAR DO DIREITO VINDICADO). JUROS DE MORA A INCIDIR A PARTIR DA CITAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM INCIDÊNCIA IMEDIATA DA REDAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DIANTE DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*1. Preliminar de nulidade da sentença por suposto julgamento extra petita rejeitada porque, em que pese a falta de técnica, o autor pleiteou a concessão de posto de carreira da reserva. Em outros termos, o autor pugnou pela concessão da reforma que lhe foi concedida.*

*2. A prescrição não corre contra incapazes e o fato de a incapacidade só ter sido reconhecida por meio de decisão judicial em 15.08.1994, quando foi decretada a interdição do apelado, não altera o entendimento adotado, pois a prova dos autos evidencia a incapacidade desde o tempo em que o autor prestava o Serviço Militar obrigatório.*

*3. Ao militar sem estabilidade (caso do temporário) está assegurada a reforma se efetivamente comprovada a doença mental. Não se exige que a doença tenha relação de causalidade com o serviço militar. Basta que a doença se manifeste durante o período de prestação do serviço militar e que torne o militar incapaz para o serviço nas Forças Armadas. Inteligência da Lei nº 6.880/80 e jurisprudência pacífica do STJ.*

*4. O material probatório dos autos não deixa dúvidas quanto a doença mental do apelado, portador de esquizofrenia crônica, doença irreversível, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, cuja manifestação aguda surgiu durante a prestação do serviço castrense; entretanto o GEM ou NUCLEO PSICÓTICO já existiam, eram latentes e nem sempre aparentes. Ademais, a doença incapacita o apelado para o exercício de qualquer atividade laborativa.*

*5. O fato de o apelado ter mantido alguns vínculos de trabalho após o licenciamento não desmerece a pretensão deduzida, pois os mesmos caracterizam-se pela transitoriedade, o que demonstra sem dúvida alguma que o apelado era mesmo incapacitado para o labor persistente.*

*6. O caso dos autos subsume-se à regra do art. 108, V, da Lei nº 6.880/80, sendo de rigor a reforma do autor com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que o militar ocupava quando de seu licenciamento, nos termos do art. 110 § 1º da Lei nº 6.880/80, pagando-se os atrasados desde o indevido licenciamento.*

*7. Quanto à tutela antecipada, a sentença está devidamente fundamentada e a conclusão pela presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela são extraídos da motivação como um todo, donde se deduz que o apelado possui um quadro de esquizofrenia crônica, que eclodiu por ocasião da prestação do serviço militar e que o incapacita total e permanentemente para qualquer trabalho. Não há, pois, nulidade de fundamentação.*

*8. Tratando-se de prestação de natureza alimentar é possível a concessão ex officio de antecipação de tutela, sendo aplicável por analogia o entendimento da Súmula 729/STF: "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."*

*9. Há que se ressaltar, ainda, que não há qualquer empecilho à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso em tela, pois não se trata de concessão ou extensão de vantagens a servidores públicos, mas sim de preservação de uma situação que o militar já gozava e que foi rompida pela Administração por ocasião de seu licenciamento.*

*10. A antecipação de tutela não encontra óbice no art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, cujo discurso não se aplica ao tema específico dos autos.*

*11. Os juros de mora devem incidir a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, conforme redação dada ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, até o advento da Lei nº 11.960/09. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Resolução nº 134/CJF, desde a data em que devida cada parcela, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.*

12. Os honorários advocatícios devem ser compensados, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil, tendo em vista a configuração da sucumbência recíproca diante do julgamento de improcedência do pedido indenizatório formulado pelo autor.

13. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 511281 - 0003403-10.1994.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 02/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2012)

Diante do exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o imediato cumprimento da obrigação de fazer consubstanciada na reforma do autor, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, nos termos da r. sentença (ID 759532 – p. 10)”.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, dou provimento ao recurso, julgando prejudicado o agravo interno.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REFORMA POR INVALIDEZ. CARÁTER ALIMENTAR. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de cumprimento provisório de sentença, “anulou todos os atos processuais praticados a partir da citação da União Federal e determinou que o Agravante apresentasse memória de cálculos em conformidade com o artigo 534 do CPC”.

2- Não se vislumbra óbice ao cumprimento provisório da sentença, no tocante a obrigação de fazer consubstanciada na reforma do autor, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, tendo em vista que o C. STF já definiu que “a execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios”. Precedentes.

3- Outrossim, não atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade a interpretação de que a diferença entre o soldo de soldado recruta e o imediatamente superior, no caso de reforma por invalidez, apresente-se como prestação jurisdicional condicionada ao trânsito em julgado, mormente se se reconhece, na mesma ação, o direito à percepção de auxílio invalidez, a corroborar a premente necessidade de se fazer frente às condições pessoais do autor.

4- É nítido o caráter alimentar, e imprescindível à manutenção do autor, acometido por doença grave, sujeito ao regime de curatela. Neste cenário, a tutela judicial específica do caso apresenta-se como exceção às hipóteses do art. 2º-B da Lei n.º 9.494/1997. Precedentes

5- Agravo de instrumento a que se dá provimento. Agravo interno a que se julga prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso, julgando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000581-44.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARA SUELI ROSA MARTINS, M S R MARTINS - ME

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000581-44.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARA SUELI ROSA MARTINS, M S R MARTINS - ME

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela embargante contra sentença que resolveu parcialmente o mérito da questão, com fundamento no artigo 355, I, combinado com o artigo 356, II, e no artigo 487, I, todos do CPC, para ACOLHER PARCIALMENTE os embargos à execução a fim de excluir da dívida os valores relativos à “Taxa de Abertura de Renovação de Crédito (TARC)” e à “Comissão de Concessão de Garantia (CCG)”.

Os embargos à execução foram opostos por MSR MARTINS – ME e MARA SUELI ROSA MARTINS em face da execução de título extrajudicial, promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, tempor objeto a dívida resultante do Contrato de Cédula de Crédito Bancário n. 21.4676.558.0000002-39 (id 159421). Sustentaram as embargantes, em síntese, irregularidades contratuais com repercussão no valor total do débito, quais sejam: i) comissão de encargos e acréscimos de despesas que as obrigam a ressarcir custos de cobrança cumulados com multas e juros moratórios, o que é ilegal; ii) cumulação de verbas compensatórias e moratórias; iii) verbas compensatórias acima do limite legal; iv) cumulação de verbas compensatórias e comissão de permanência.

Em razões de apelação, a embargante sustenta, em síntese, que houve cobrança de juros acima do limite médio de mercado; além da cobrança de encargos e acréscimos indevidos. entende ser irregular a utilização da Tabela Price para amortização da dívida, bem como a prática da capitalização de juros, e também a cumulação da comissão de permanência com outros encargos. Refere que o art. 406 do Código Civil impõe o limite de juros moratórios como o dos impostos devidos à Fazenda Nacional.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000581-44.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARA SUELI ROSA MARTINS, M S R MARTINS - ME

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

Advogados do(a) APELANTE: WELITON FIUZA DE SOUZA - SP313711-A, CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS - SP147931-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.



Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal da Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*  
(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)

*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato*  
(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)

*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*  
(Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.*  
(Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)

**DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.**

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.

2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.

3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.

4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.

5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)

**DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

1. (...)

5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.

7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.

(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor comercial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

#### **Limites legais às Taxas de Juros.**

A temática referente aos juros remuneratórios encontra regulação por inteiro e especial na Lei 4.595/64, que disciplina o Sistema Financeiro Nacional e atribui ao Conselho Monetário Nacional competência exclusiva para regular as taxas de juros praticadas pelas entidades sujeitas à dita autoridade monetária, se entender necessário (STJ, REsp nº 680.237-RS, 2004/0111518-2, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ: 15/03/2006).

Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentou o entendimento de que as disposições do artigo 591 e do artigo 406 do CC/02, que preveem a limitação dos juros remuneratórios à taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, não são aplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário.

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. JUROS REMUNERATÓRIOS. TRÊS CONTRATOS ANALISADOS. ABUSIVIDADE. DOIS PRIMEIROS. NÃO OCORRÊNCIA. COBRANÇA AQUÉM DA TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 7. TERCEIRO CONTRATO. ABUSIVIDADE CONSTATADA. LIMITAÇÃO. TAXA MÉDIA DE MERCADO. SÚMULA Nº 83/STJ.*

1. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou posicionamento no sentido de que: "a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto".

2. As instâncias ordinárias não constataram qualquer abusividade na cobrança dos juros remuneratórios nos dois primeiros contratos analisados, quais sejam, de abertura de crédito em conta em conta corrente (cheque especial) e de empréstimo pessoa jurídica, denominado Caixa Reserva, haja vista que os juros foram cobrados aquém da taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN. Dessa forma, a revisão de tal questão esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. No terceiro contrato, denominado Giropré, houve o reconhecimento de que a taxa de juros cobrada destoou da taxa média de mercado, o que motivou a limitação da cobrança à taxa média de mercado divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, adequando-se tal entendimento à jurisprudência consolidada do STJ, o que atrai a incidência da Súmula nº 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201303448973, AGARESP - Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 410403, Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJE DATA:03/02/2016)

### **Capitalização de Juros e Anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.  
(Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.  
(Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas de Crédito Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

## **Sistema de Amortização Constante (SAC), Sistema de Amortização Crescente (Sacre), Sistema Francês de Amortização (SFA ou Tabela Price)**

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que, como já exposto anteriormente, diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4.380/64 - LEI ORDINÁRIA - SACRE - JUROS - ANATOCISMO.*

*1 - (...).*

*2 - Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, até porque referido sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.*

*3 - A diferença de taxa de juros nominal e efetiva decorre do sistema de amortização eleito entre as partes que implica, na prática, o cálculo de juros sobre juros. Os juros embutidos nas prestações mensais, porém, não caracterizam anatocismo vedado por lei, já que esse método de cálculo define o valor das prestações destinadas à amortização do financiamento, mediante a aplicação de determinada taxa de juros e em certo prazo, com capitalização de juros que não encontra óbice na legislação vigente. A ocorrência de amortização negativa não constitui qualquer irregularidade, uma vez que provém de pagamento de valor de prestação que não se mostra suficiente sequer à quitação dos juros devidos.*

*4 - Apelação desprovida.*

*(TRF3, AC 00029879620094036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1753160, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)*

*CIVIL - ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - CORREÇÃO MENSAL DAS PARCELAS PELO IPC A PARTIR DE JULHO DE 1994 - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - PLANO REAL - SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REDUÇÃO DO PLANO MENSAL DO SEGURO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*(...)*

*9. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, "c", da Lei 4380/64.*

*10. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.*

*(...)*

*(TRF3, AC 00505420719984036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 882073, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009)*

CIVIL. SFH. PRESTAÇÕES. PES/CP. CES - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. REAJUSTES CONTRATUAIS. PLANOS ECONÔMICOS. CDC. NORMAS APLICÁVEIS AO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. TR. SUBSTITUIÇÃO PELO INPC. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO. AMORTIZAÇÃO. LEI Nº 4.380/64. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SEGURO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. (...)

*Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964. Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização. Os três sistemas importam juros compostos, que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.*

(...)

*Recurso de apelação improvido. Sentença mantida.*

*(TRF3, AC 00050589020034036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1570053, QUINTA TURMA, JUIZ CONVOCADO PAULO PUPO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)*

### **Taxa Média do Mercado**

A despeito de todo exposto, ao tratar de casos em que se discutem dívidas oriundas de "crédito direto/cheque especial", como o presente, há precedentes jurisprudenciais que identificaram a incidência do artigo 39, V e artigo 51, IV do CDC. Com fundamento ainda nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva, proibição do abuso de direito e da função social do contrato (artigos 113, 187 e 421 do CC), admite-se a revisão das taxas de juros em situações excepcionais em que a desvantagem exagerada esteja cabalmente demonstrada.

Ao se considerar a fixação de taxas de juros a posteriori, que podem vir a ser diretamente influenciadas por fatores como a inflação ou taxas de rentabilidade completamente estranhas à relação jurídica entre credor e devedor, considerando ainda a limitada concorrência entre as instituições financeiras que atuam no mercado, é possível cogitar a configuração de práticas abusivas com os consumidores.

Não cabe ao Poder Judiciário substituir os órgãos reguladores do crédito, estipular políticas públicas para diminuir o patamar de juros praticados no país, ou promover reformas estruturais que caberiam aos Poderes Executivo e Legislativo para estas finalidades. Mas, ao ser provocado, desde que observado o princípio da congruência, tampouco pode o Poder Judiciário, ao analisar concretamente a conduta dos sujeitos de direito e eventualmente identificar práticas abusivas, furtar-se a coibi-las. Princípios como o respeito à livre iniciativa não são justificativa para excluir do Poder Judiciário a apreciação de lesão ou ameaça a direito (artigo 5º, XXXV da CF).

Conforme o inteiro teor do citado REsp nº 1.061.530/RS, a análise da abusividade em contratos bancários passou a ter parâmetro seguro quando o Banco Central do Brasil passou, em outubro de 1999, a divulgar as taxas médias, ponderadas segundo o volume de crédito concedido, para os juros praticados pelas instituições financeiras nas operações de crédito realizadas com recursos livres (Circular nº 2957, de 30.12.1999).

As informações divulgadas pela autarquia, acessíveis a qualquer pessoa através da rede mundial de computadores, são segregadas de acordo com o tipo de encargo (prefixado, pós-fixado, taxas flutuantes e índices de preços), com a categoria do tomador (pessoas físicas e jurídicas) e com a modalidade de empréstimo realizada ("hot money", desconto de duplicatas, desconto de notas promissórias, capital de giro, conta garantida, financiamento imobiliário, aquisição de bens, "vendedor", cheque especial, crédito pessoal, entre outros).

Deste modo, em caráter excepcional, o STJ passou a admitir a revisão das taxas de juros quando configurada a relação de consumo e quando a taxa de juros praticada comprovadamente discrepasse, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação (STJ, REsp 420.111/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p. Acórdão Min. Ari Pargendler, DJ de 06.10.2003).

A taxa média apresenta vantagens porque se calculada segundo as informações prestadas por diversas instituições financeiras e, por isso, representa as forças do mercado. Ademais, traz embutida em si o custo médio das instituições financeiras e seu lucro médio, ou seja, um spread médio.

O cálculo da taxa média não é completo, na medida em que não abrange todas as modalidades de concessão de crédito, mas, sem dúvida, presta-se como parâmetro de tendência das taxas de juros. Assim, dentro do universo regulatório atual, a taxa média constitui o melhor parâmetro para a elaboração de um juízo sobre abusividade.

Como média, não se pode exigir que todos os empréstimos sejam feitos segundo essa taxa. Se isto ocorresse, a taxa média deixaria de ser o que é, para ser um valor fixo. Há, portanto, que se admitir uma faixa razoável para a variação dos juros. A jurisprudência, tem considerado abusivas taxas superiores a uma vez e meia (voto proferido pelo Min. Ari Pargendler no REsp 271.214/RS, Rel. p. Acórdão Min. Menezes Direito, DJ de 04.08.2003), ao dobro (Resp 1.036.818, Terceira Turma, minha relatoria, DJe de 20.06.2008) ou ao triplo (REsp 971.853/RS, Quarta Turma, Min. Pádua Ribeiro, DJ de 24.09.2007) da média.

O patrono diligente tem ao seu alcance parâmetros objetivos e de fácil verificação para apontar a prática de abuso pela instituição financeira. Ao juiz da causa cabe analisar a pertinência de produção de prova pericial que propicie a comparação da taxa praticada pela instituição financeira com a taxa média praticada no mercado ou com as taxas praticadas por outras instituições financeiras, se coincidentes o produto, a praça e a época da assinatura do pacto.

No caso em tela, não se vislumbra a incidência dos dispositivos invocados na apelação, não servindo a argumentação da parte Autora, ao requerer a aplicação da taxa média de mercado, de fundamento para a realização de prova pericial. Ressalte-se, ademais, que os juros praticados pelos bancos públicos no país são, em regra, inferiores aos praticados pelas instituições privadas.

Assiste razão à apelante tão somente à comissão de permanência. Quanto ao mais, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da embargante para definir as condições de incidência da comissão de permanência, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. TAXA DE JUROS. TAXA MÉDIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic standibus* requerem demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

II - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

III - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

IV - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

V - A temática referente aos juros remuneratórios encontra regulação por inteiro e especial na Lei 4.595/64, que disciplina o Sistema Financeiro Nacional e atribui ao Conselho Monetário Nacional competência exclusiva para regular as taxas de juros praticadas pelas entidades sujeitas à dita autoridade monetária, se entender necessário (STJ, REsp nº 680.237-RS, 2004/0111518-2, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ: 15/03/2006). Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.061.530/RS, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, assentou o entendimento de que as disposições do artigo 591 e do artigo 406 do CC/02, que preveem a limitação dos juros remuneratórios à taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, não são aplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário.

VI - Há precedentes na jurisprudência do STJ que identificaram a incidência do artigo 39, V e artigo 51, IV do CDC em casos que envolvem contratos bancários. Com fundamento ainda nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva, proibição do abuso de direito e da função social do contrato (artigos 113, 187 e 421 do CC), admite-se a revisão das taxas de juros em situações excepcionais em que a desvantagem exagerada esteja cabalmente demonstrada.

VII - Conforme o inteiro teor do REsp nº 1.061.530/RS, a análise da abusividade em contratos bancários passou a ter parâmetro seguro quando o Banco Central do Brasil passou, em outubro de 1999, a divulgar as taxas médias, ponderadas segundo o volume de crédito concedido, para os juros praticados pelas instituições financeiras nas operações de crédito realizadas com recursos livres (Circular nº 2957, de 30.12.1999). Deste modo, em caráter excepcional, o STJ passou a admitir a revisão das taxas de juros quando configurada a relação de consumo e quando a taxa de juros praticada comprovadamente discrepasse, de modo substancial, da média do mercado na praça do empréstimo, salvo se justificada pelo risco da operação (STJ, REsp 420.111/RS, Segunda Seção, Rel. Min. Pádua Ribeiro, Rel. p. Acórdão Min. Ari Pargendler, DJ de 06.10.2003).

VIII - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

IX - Como média, não se pode exigir que todos os empréstimos sejam feitos segundo essa taxa. Se isto ocorresse, a taxa média deixaria de ser o que é, para ser um valor fixo. Há, portanto, que se admitir uma faixa razoável para a variação dos juros. A jurisprudência, tem considerado abusivas taxas superiores a uma vez e meia (voto proferido pelo Min. Ari Pargendler no REsp 271.214/RS, Rel. p. Acórdão Min. Menezes Direito, DJ de 04.08.2003), ao dobro (Resp 1.036.818, Terceira Turma, minha relatoria, DJe de 20.06.2008) ou ao triplo (REsp 971.853/RS, Quarta Turma, Min. Pádua Ribeiro, DJ de 24.09.2007) da média.

X - Caso em que não se vislumbra a incidência dos dispositivos invocados na apelação, não servindo a argumentação da parte Autora, ao requerer a aplicação da taxa média de mercado, de fundamento para a realização de prova pericial. Ressalte-se, ademais, que os juros praticados pelos bancos públicos no país são, em regra, inferiores aos praticados pelas instituições privadas.

XI - Por fim, é de rigor acolher parcialmente as razões da apelante apenas para delimitar a aplicação da comissão de permanência. Quanto às demais alegações, a embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

XII - Apelação da parte Autora parcialmente provida tão somente para definir as condições de incidência da comissão de permanência.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da embargante para definir as condições de incidência da comissão de permanência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003642-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003642-11.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
APELADO: PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recursos de agravo interno interpostos pela União e por Progeral Indústria de Artefatos Plásticos Ltda. contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao reexame necessário e a seus recursos de apelação, interpostos contra a sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio doença nos 15 primeiros dias de afastamento.

Sustenta a União, em síntese, que a decisão deve ser reformada, pois, "*não está adequada aos termos consignados pela decisão em sede de repercussão geral expedida pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, uma vez que afasta a aplicabilidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, bem como do art. 28, § 9º, do mesmo dispositivo legal, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.528/97, sem se debruçar, em nenhum momento, sobre o critério de habitualidade das verbas remuneratórias aqui discutidas*".

Por sua vez, a parte impetrante requer a reforma da decisão, para que seja declarada a inexigibilidade da contribuição previdenciária também sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Em face dessa mesma decisão, a Progeral Indústria de Artefatos Plásticos Ltda. havia oposto embargos de declaração (ID 67952584), que foram rejeitados (ID 71573869).

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003642-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*“A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.*

*O artigo 195 da Constituição Federal reza que:*

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

*A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.*

*Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.*

*O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*

*Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."*

*É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.*

*Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.*

*Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.*

*Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário maternidade, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Confira-se:*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

**1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.**

(...)

**1.2 Terço constitucional de férias.**

*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".*

(...)

## *2.2 Aviso prévio indenizado.*

*A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.*

## *2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.*

*No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

## *2.4 Terço constitucional de férias.*

*O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.*

## *3. Conclusão.*

*Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)*

*Assim, na esteira desse julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e pela quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença.*

*Quanto ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, há incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, consoante entendimento consolidado na Súmula nº 688 do STF. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Pedido de reconsideração recebido como Agravo regimental e improvido. (STJ, Segunda Turma, RCD no AREsp 784690 / SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 02/03/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º PAGO EM DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. I - Incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio (indenizado), porquanto tal verba integra o salário de contribuição. II - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. III - Agravo Regimental improvido. (STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1383237 / RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 11/03/2016)*

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do Código de Processo Civil, nego provimento ao reexame necessário e às apelações."*

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almejam as Agravantes suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, na parte que lhes foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**APELAÇÕES CÍVEIS. REEXAME NECESSÁRIO. UNIÃO. PROGERAL INDÚSTRIA DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVOS INTERNOS NEGADOS.**

1. Trata-se de recursos de agravo interno interpostos pela União e por Progeral Indústria de Artefatos Plásticos Ltda. contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao reexame necessário e a seus recursos de apelação, interpostos contra a sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexistência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio doença nos 15 primeiros dias de afastamento.
2. Sustenta a União, em síntese, que a decisão deve ser reformada, pois, "*não está adequada aos termos consignados pela decisão em sede de repercussão geral expedida pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, uma vez que afasta a aplicabilidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, bem como do art. 28, § 9º, do mesmo dispositivo legal, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.528/97, sem se debruçar; em nenhum momento, sobre o critério de habitualidade das verbas remuneratórias aqui discutidas*".
3. Por sua vez, a parte impetrante requer a reforma da decisão, para que seja declarada a inexistência da contribuição previdenciária também sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.
4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário maternidade, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Precedente.
5. Quanto ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, há incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, consoante entendimento consolidado na Súmula nº 688 do STF. Precedente.
6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almejam as Agravantes suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, na parte que lhes foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
9. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
10. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
11. Agravos internos negados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### Boletim de Acórdão Nro 29274/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-41.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.011050-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ADILSON RODRIGUES MARQUES
ADVOGADO	:	SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00110504120084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018847-15.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018847-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ODILON BORBA DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
	:	ROBERTO BINDI
ADVOGADO	:	SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00188471520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017944-28.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.017944-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FMC QUIMICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E DE TERCEIROS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INSCRIÇÃO DA EMPRESA NO PAT. INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I. Inicialmente, assevero que o artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

II. No caso em análise, observa-se a omissão no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, motivo pelo qual, serão devidamente apreciados.

III. De fato, a sentença proferida pelo MD. Juiz *a quo* concedeu parcialmente a segurança para reconhecer o direito da parte impetrante de não recolhimento das contribuições previdenciárias e de terceiros incidentes sobre o auxílio-alimentação fornecido *in natura*.

IV. Não obstante, a inicial pleiteia o afastamento das contribuições sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia (vale refeição ou ticket).

V. A decisão monocrática proferida por este Relator resolveu a questão nos termos pleiteados na inicial, todavia, incorreu em erro ao negar provimento à remessa oficial, mantendo, na íntegra, a sentença recorrida.

VI. Desta forma, cabe corrigir o eventual erro apontado, para dar provimento à remessa oficial, para esclarecer que é devida a incidência da contribuição previdenciária e de terceiros sobre as verbas pagas a título de auxílio-alimentação em pecúnia (vale refeição ou ticket).

VII. No tocante à inscrição da empresa no PAT, salienta-se que a referida inscrição não interfere no caráter remuneratório dos valores pagos em pecúnia pelo empregador a título de auxílio-alimentação, de modo que permanece a incidência da contribuição previdenciária.

VIII. Embargos de declaração providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031799-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VITOR RODRIGO SANS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

AGRAVADO: LUIZ CESAR DE MENEZES, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOÃO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VITOR RODRIGO SANS** contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante, nos seguintes termos:

**“Indefiro o pedido ID 10228298, formulado por Vitor Rodrigo Sans.**

*A uma, por ausência de fundamentação legal; e a duas, pois o instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos (ID 10229252) foi firmado somente pelo Presidente de Associação Maracajuense de Agricultores, sendo que a procuração outorgada pelo exequente não conferiu poderes à Associação para ceder crédito de sua titularidade, ainda mais, na importância pretendida.*

*Registro ainda que, na decisão prolatada nos autos originários nº 0006529-49.1986.403.6000, foi destacado que, no caso em que o mesmo advogado patrocinar os interesses do autor e do cessionário, deveria haver os devidos esclarecimentos, ante o evidente conflito de interesses. No presente caso, o requerente é representado pelo advogado Roberto Soligo, que também patrocina os interesses do autor; conforme instrumento ID 8550745. Todavia, não há menção à consonância com o § 6º do art. 15 da Lei nº 8.906/1994.*

*Daí o indeferimento.*

**Intime-se.**

*Ato contínuo, dê-se prosseguimento ao despacho ID 8870414.”*

*(negrito original)*



Alega o agravante que em 2008 foi contratado pelo presidente da Associação Maracajuense de Agricultores – AMA, mediante autorização assemblear, para atuar como advogado de 195 produtores rurais no agravo de instrumento nº 2006.03.00.057205-6 interposto para pleitear a diferença do valor da indenização à qual a União foi condenada e que foi paga em 2000. A firma que em 30.01.2008 as partes celebraram “*instrumento particular de promessa de cessão parcial de direitos*” pelo qual o agravante atuaria no agravo de instrumento *ad exitum*, tendo subestabelecido com reserva de iguais poderes a outros advogados, dentre os quais Marcio Darigo Vicenzi e que em 24.04.2012 o recurso em questão foi parcialmente conhecido para determinar a incidência (a) da correção monetária ainda não paga, devida a partir de 01/01/1999 sobre os precatórios 1.999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5 e (b) de juros de mora sobre o saldo apurado, com exceção do período previsto no § 1º do artigo 100 da CF/88.

Teve, contudo, indeferido o pedido de habilitação do crédito formulado com o objetivo de que o RPV fosse expedido com a discriminação do crédito principal e os honorários. Defende que independente do nome dado ao instrumento celebrado com a AMA e que fundamenta a cobrança do valor pelos serviços houve a efetiva prestação efetiva dos serviços com êxito e que na ata da 12ª reunião dos agricultores associados houve expressa autorização para que o presidente da associação pudesse contratar profissionais para dar continuidade ao andamento dos processos judiciais.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14988897 – Pág. 1/4 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 10229252 – Pág. 1/2 do processo de origem revela que em 30.01.2008 o presidente da AMA celebrou com o agravante Instrumento Particular de Promessa de Cessão Parcial de Direitos por meio do qual os cedentes – produtores rurais associados – comprometeram-se a ceder ao agravante o valor de R\$ 120.000 no caso de reforma do despacho do juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande que havia indeferido o pedido de expedição de precatório suplementar.

Conforme cláusula 2.2 do instrumento, no caso de êxito na atuação profissional poderia o agravante “*habilitar o presente instrumento no processo originário e receber diretamente o seu crédito, descontado proporcionalmente de cada um dos autores (195) conforme os pagamentos forem sendo feitos*” (Num. 10229252 – Pág. 1 do processo de origem).

Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

*Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.*

*Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.*

*§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.*

*§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.*

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional o “*juízo e reforma do despacho do MM Juiz da 1ª Vara Federal de Campo Grande, que negou a expedição de precatório complementar*”. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do valor contratado proporcionalmente de cada associado a título de honorários advocatícios, independente da forma em que o negócio tenha sido entabulado.

Em caso assemelhado ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

*“1. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR BANCO BRADESCO S.A.: ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 2. RECURSO ESPECIAL DOS ADVOGADOS EXEQUENTES: EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM EXECUÇÃO E EM EMBARGOS DO DEVEDOR. AFASTADA A OFENSA AO ART. 535 DO CPC DE 1973. ALTERAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA ARBITRADA NA EXECUÇÃO. INVIALIBILIDADE. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. DEFINITIVIDADE DA VERBA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 3. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO POR BOTAFOGO FUTEBOL E REGATAS: PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE ALGUNS TEMAS LEVANTADOS NO ESPECIAL. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADO. DIREITO AUTÔNOMO DE EXIGIR OS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. NÃO PARTICIPAÇÃO EM TRANSAÇÃO OCORRIDA NA DEMANDA PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE SER PREJUDICADO O CAUSÍDICO. PROCURAÇÃO QUE LEGITIMAVA OS ADVOGADOS A EXECUTAREM AS VERBAS HONORÁRIAS. CESSÃO DE CRÉDITO POSTERIOR. MERA VALIDAÇÃO DA VONTADE DA SOCIEDADE. CRITÉRIOS DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 4. Nos termos dos arts. 22, 23 e 24, §§ 1º e 4º, do Estatuto da Advocacia, a prestação de serviço profissional assegura ao advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil o recebimento de honorários, sobre os quais possui direito autônomo de exigibilidade, podendo reclamá-los nos mesmos autos em que fixados e não podendo ser prejudicado por eventual transação realizada pelo cliente e a parte adversa, sem a sua anuência. 5. Da forma como redigido o instrumento de mandato, tanto os advogados como a sociedade teriam legitimidade para executar os honorários advocatícios advindos da execução e dos embargos do devedor. **A cessão de crédito, na realidade, apenas validou a vontade inequívoca da sociedade de transferir aos advogados que efetivamente laboraram no feito o direito à percepção integral dos honorários.** 6. O art. 26 da Lei 8.906/1994 veda o advogado substabelecido com reserva de poderes executar os honorários advocatícios se não houver concordância expressa do advogado substabelecido. No caso, o recurso merece provimento nesta parte, a fim de que sejam os advogados exequentes intimados para promoverem a citação dos advogados substabelecidos, com o propósito de regularizar o vício. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra orientação no sentido de que a definição da base de cálculo dos honorários advocatícios sujeita-se aos efeitos da coisa julgada. 8. Recurso especial e Banco Bradesco S.A. improvido. Recurso especial de Sérgio Soares Sobral Filho e José Augusto de Araújo Leal parcialmente provido. Recurso especial de Botafogo Futebol e Regatas parcialmente conhecido e parcialmente provido.” (negritei)*

*(STJ, Terceira Turma, REsp 1613672/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 23/02/2017)*

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para seja obstado o saque o valor que requisitado em nome do agravante no processo originário.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026272-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEYLA FARINA, CLARA LACERDA GERTEL NOGUEIRA, LEIA LINERO ALMEIDA, CLAUDETE BORGES RODRIGUES, MARIA CRISTINA FONTES FARIA ARRUDA, MARIA JOSE SILVA D'AMBROSIO, LUIZ CARLOS DIAS, MARA CRISTINA PEREIRA CASTILHO, MARCELO APARECIDO FERRAZ, MARCELO PACHECO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026272-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEYLA FARINA, CLARA LACERDA GERTEL NOGUEIRA, LEILA LINERO ALMEIDA, CLAUDETE BORGES RODRIGUES, MARIA CRISTINA FONTES FARIA ARRUDA, MARIA JOSE SILVA D'AMBROSIO, LUIZ CARLOS DIAS, MARA CRISTINA PEREIRA CASTILHO, MARCELO APARECIDO FERRAZ, MARCELO PACHECO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos, nos termos do artigo 487, I do CPC, acolhendo os cálculos apurados pela Contadoria Judicial no montante de R\$ 97.876,02, atualizados até novembro de 2015. Honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Os embargos à execução opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de execução proposta por LEYLA FARINA E OUTROS com fundamento em título executivo judicial que reconheceu o direito ao recebimento de valores relativos à aplicação da URV em seus vencimentos. A União insurge-se contra os cálculos apresentados pelos embargados. Recebidos os embargos para discussão, intimada a parte embargada, apresentou impugnação. Remetidos os autos ao Contador Judicial, ofertou parecer e cálculos. Intimadas as partes a manifestarem-se acerca do parecer do contador, a parte embargante discordou dos cálculos, destacando que a divergência ocorreu em razão da não utilização da TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, consoante a Lei nº 11.960/2009. Não houve manifestação por parte dos embargados. Em face da discordância, os autos foram encaminhados novamente ao Contador Judicial que ratificou os cálculos e o parecer apresentados anteriormente. Intimadas as partes a manifestarem-se acerca do parecer do contador, a embargada concordou com os cálculos e a União reiterou a impugnação apresentada anteriormente.

Em razão de apelação, a União sustenta, em síntese, que deve ser aplicada a TR a título de correção monetária, tendo em vista que o julgamento das ADIs 4357 e 4425 não incluiria a hipótese dos autos.

Subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026272-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: LEYLA FARINA, CLARA LACERDA GERTEL NOGUEIRA, LEILA LINERO ALMEIDA, CLAUDETE BORGES RODRIGUES, MARIA CRISTINA FONTES FARIA ARRUDA, MARIA JOSE SILVA D'AMBROSIO, LUIZ CARLOS DIAS, MARA CRISTINA PEREIRA CASTILHO, MARCELO APARECIDO FERRAZ, MARCELO PACHECO FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES MENEZES - SP187265-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A União, em razão de apelação, aduz que o teor do julgamento das ADIs não incluiriam a hipótese dos autos. Ocorre que o STF, ao julgar o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, confirmou a tendência dos julgamentos das aludidas ações diretas de inconstitucionalidade, razão pela qual não merece reforma a decisão que afastou a TR e reconheceu a incidência do IPCA-E sobre os valores devidos aos executantes:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÍVIDAS DA UNIÃO. VENCIMENTOS. URV. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTE. JULGAMENTO PROFERIDO SOB REPERCUSSÃO GERAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - A União, em razão de apelação, aduz que o teor do julgamento das ADIs não incluiriam a hipótese dos autos. Ocorre que o STF, ao julgar o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, confirmou a tendência dos julgamentos das aludidas ações diretas de inconstitucionalidade, razão pela qual não merece reforma a decisão que afastou a TR e reconheceu a incidência do IPCA-E sobre os valores devidos aos executantes

2 - O RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando as seguintes teses: I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Sendo assim, deve ser mantida a incidência do IPCA-E a título de correção monetária.

3 - Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003410-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MASTTER COMERCIO DE PECAS E MOTOCICLETAS LTDA, SIDNEI RODRIGUES DE MATOS, MARCIA CRISTINA RODRIGUES DE MATOS, LANDER ADRIEN VIEIRA DE MATOS OLIVEIRA, JULIANE NAVES FERREIRA DE MATOS, DANIEL MARTINEZ ZANETTI, TEREZINHA DE FATIMA GONCALVES ZANETTI, FRANCISCO APARECIDO VITURINO, KEILE CRISTINA DA SILVA NERY

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A, BRUNO GARCIA PERES - MT14280-A, RICARDO ALVES ATHAIDE - MT11858-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003410-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MASTTER COMERCIO DE PECAS E MOTOCICLETAS LTDA, SIDNEI RODRIGUES DE MATOS, MARCIA CRISTINA RODRIGUES DE MATOS, LANDER ADRIEN VIEIRA DE MATOS OLIVEIRA, JULIANE NAVES FERREIRA DE MATOS, DANIEL MARTINEZ ZANETTI, TEREZINHA DE FATIMA GONCALVES ZANETTI, FRANCISCO APARECIDO VITURINO, KEILE CRISTINA DA SILVA NERY

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A, BRUNO GARCIA PERES - MT14280-A, RICARDO ALVES ATHAIDE - MT11858-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão proferida nos autos da AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO, processo n. 0000137-85.2017.403.6007, 1ª Vara Federal na Comarca de Coxim – MS, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspensão dos atos que compõem a execução extrajudicial do imóvel.

Em razões de agravo de instrumento, a parte Autora sustenta, em síntese, a nulidade da execução pela ausência de notificação dos avalistas e seus cônjuges.

Indeferi o pedido de tutela de urgência.

Intimada, a CEF apresentou contraminuta sustentando, em síntese, que toda a operação financeira foi garantida de duas formas, a primeira pelo aval dos sócios da empresa devedora e a segunda pela alienação fiduciária do imóvel. Logo, as duas garantias são independentes e não se relacionam entre si.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003410-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MASTTER COMERCIO DE PECAS E MOTOCICLETAS LTDA, SIDNEI RODRIGUES DE MATOS, MARCIA CRISTINA RODRIGUES DE MATOS, LANDER ADRIEN VIEIRA DE MATOS OLIVEIRA, JULIANE NAVES FERREIRA DE MATOS, DANIEL MARTINEZ ZANETTI, TEREZINHA DE FATIMA GONCALVES ZANETTI, FRANCISCO APARECIDO VITURINO, KEILE CRISTINA DA SILVA NERY

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A, BRUNO GARCIA PERES - MT14280-A, RICARDO ALVES ATHAIDE - MT11858-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEPOMUCENO DE ASSIS - MT12093-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 AgR / SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE . Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando da necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração cabal pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de exercer o direito de preferência, de quitar a dívida ou de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)



PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70 /66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogita o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ.

III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V- Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.*

*I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.*

*II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.*

*III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade.*

*Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.*

*IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.*

*V. Recurso desprovido.*

*(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:).*

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Há que se destacar que, na hipótese de execução da dívida, nada impede que o devedor zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, ou ainda que o devedor requeira a devolução dos valores obtidos com a execução que sobejare a dívida.

No tocante à argumentação de ausência de intimação dos avalistas, como bem apontado pela decisão agravada e pela CEF em contraminuta, não há qualquer previsão legal nesse sentido. A alienação fiduciária do imóvel representa garantia autônoma ao empréstimo concedido para o devedor/fiduciante, e o oferecimento de aval, por sua vez, confere um maior garantia ao credor, facultando-lhe a possibilidade de cobrar a dívida diretamente dos avalistas enquanto devedores solidários. Nestas circunstâncias, a argumentação da agravante pretende transformar o aval em empecilho processual para a consolidação da propriedade fiduciária, subvertendo por completo a lógica dos institutos, razão pela qual não há como acolher o pedido.

Em tese, o interesse do avalista é que o devedor principal responda pela dívida, protegendo seu patrimônio e evitando o exercício de regresso. Ainda que o avalista pretenda proteger o patrimônio do devedor, respondendo por sua dívida, não há qualquer óbice para que este regularize a dívida, notadamente quando, como no caso em tela, já tem plena ciência do processo de execução que corre contra aquele. Em qualquer das hipóteses, porém, a intimação dos avalistas não tem previsão legal e não é requisito de validade para o prosseguimento da execução extrajudicial por representar exercício regular de direito do credor.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66. No âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem em larga medida.

II - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

IV - A matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

VI - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

VIII - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar que, na hipótese de execução da dívida, nada impede que o devedor zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, ou ainda que o devedor requeira a devolução dos valores obtidos com a execução que sobejarem a dívida.

IX - No tocante à argumentação de ausência de intimação dos avalistas, como bem apontado pela decisão agravada e pela CEF em contraminuta, não há qualquer previsão legal nesse sentido. A alienação fiduciária do imóvel representa garantia autônoma ao empréstimo concedido para o devedor/fiduciante, e o oferecimento de aval, por sua vez, confere um maior garantia ao credor, facultando-lhe a possibilidade de cobrar a dívida diretamente dos avalistas enquanto devedores solidários. Nestas circunstâncias, a argumentação da agravante pretende transformar o aval em empecilho processual para a consolidação da propriedade fiduciária, subvertendo por completo a lógica dos institutos, razão pela qual não há como acolher o pedido.

X - Em tese, o interesse do avalista é que o devedor principal responda pela dívida, protegendo seu patrimônio e evitando o exercício de regresso. Ainda que o avalista pretenda proteger o patrimônio do devedor, respondendo por sua dívida, não há qualquer óbice para que este regularize a dívida, notadamente quando, como no caso em tela, já tem plena ciência do processo de execução que corre contra aquele. Em qualquer das hipóteses, porém, a intimação dos avalistas não tem previsão legal e não é requisito de validade para o prosseguimento da execução extrajudicial por representar exercício regular de direito do credor.

XI - Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004682-64.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: BENEDITO ADALBERTO DE GODOY, REGINA MARCIA BAPTISTELLA DE GODOY  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004682-64.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: BENEDITO ADALBERTO DE GODOY, REGINA MARCIA BAPTISTELLA DE GODOY  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, com base no inciso § 2º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento. Ressaltou-se, contudo, que fica condicionada a execução à perda da qualidade dos embargantes de beneficiários da Justiça Gratuita, nos termos do § 3º ao artigo 98 do mesmo diploma legal. Custas *ex lege*.

REGINA MÁRCIA BAPTISTELLA DE GODOY e BENEDITO ADALBERTO DE GODOY, avalistas/fiadores de um contrato cuja devedora principal é a empresa Godoy Baptistella Indústria e Comércio de Produtos de Higiene Ltda, ajuizaram embargos à execução em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando, em síntese, a extinção da execução ou, subsidiariamente, a revisão do contrato objeto da execução n.º 0000125-90.2016.403.6109. Aduziram, preliminarmente, carência da ação por falta de interesse do agir, ao argumento de que a devedora principal, empresa Godoy Baptistella Indústria e Comércio de Produtos de Higiene Ltda., está em plano de recuperação judicial, o que implica novação de todas as suas dívidas, bem como a inépcia da inicial, com base na alegação de que não foram trazidos documentos indispensáveis para possibilitar a ampla defesa. Requereram a suspensão da execução com fundamento no artigo 6º da Lei n.º 11.101/05 e sustentaram que há conexão entre a ação de execução e a recuperação judicial, razão pela qual os autos devem ser remetidos para a Comarca de São Pedro. No mérito, alegaram, em resumo, excesso de execução, em razão da cobrança concomitantemente de juros remuneratórios e comissão de permanência e a existência de ilegalidades nos contratos que deram origem ao débito.

Em razões de apelação, a embargante sustenta, em síntese, a configuração do cerceamento de defesa pela ausência de produção de prova pericial contábil, o que permitiria a verificação de eventuais práticas abusivas, tais como a cumulação da comissão de permanência e outros encargos. Aduz que não há título executivo extrajudicial a amparar a via eleita pela credora. Requer a extensão dos efeitos do plano de recuperação judicial aos avais e coobrigados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004682-64.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BENEDITO ADALBERTO DE GODOY, REGINA MARCIA BAPTISTELLA DE GODOY

Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEX GAMA SALVAIA - SP293768-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15, sem prejuízo da hipótese de inversão do ônus se configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*

*PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.*

*1 - (...)*

*4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

*5 - (...)*

*8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

*(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)*

### **Cédula de Crédito Bancário é Título Executivo Extrajudicial**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

*O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo.*  
(Súmula nº 233 do STJ, 13/12/99)

*A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou.*  
(Súmula nº 258 do STJ, 12/09/01)

*O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*  
(Súmula nº 247 do STJ, 23/05/01)

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º dispõe que a Cédula de Crédito Bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput* da Lei 10.931/04 prevê ainda que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das Cédulas de Crédito Bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II e do artigo 29 da Lei 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o status de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arrepio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º da Lei 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em Cédula de Crédito Bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.*

*1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).*

*3. No caso concreto, recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 02/09/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIDO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A exequente ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 nº 08082000", com "Termo de Aditamento" e "Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o nº 24.2000.605.0000037-41". As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos.*

*2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente.*

*3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo".*

*4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário.*

*5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza.*

*6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras.*

*7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial.*

*8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento", nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015.*

*9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial:*

*10. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIONO GUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016)*

*DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

*2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado.*

*3. (...)*

*7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.*

*(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)*

No caso dos autos, a documentação apresentada pela executante é suficiente para preencher os requisitos anteriormente aludidos.

No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COOBRIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.*

*1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, 1º, todos da Lei n. 11.101/2005".*

*2. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1333349/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/02/2015). A propósito o teor da*

*A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória.  
(Súmula 581 do STJ)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA



PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada (Súmula 233, Súmula 247 e Súmula 258 do STJ).

III - A regulamentação das Cédulas de Crédito Bancário estabeleceu parâmetros opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial se preencher os requisitos definidos pela legislação (artigo 28, caput, § 2º, I e II, artigo 29 da Lei 10.931/04). O artigo 28, § 3º da Lei 10.931/04 prevê que o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução de Cédula de Crédito Bancário promovida sem os requisitos definidos pela legislação (REsp 1291575, STJ, julgado pelo rito do artigo 543-C do CPC). O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

III - No tocante ao pedido de extensão dos efeitos da recuperação judicial aos avalistas e codevedores, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento contrário à tese do devedor ao editar a Súmula 581 e ao proferir julgamento pelo rito dos recursos representativos de controvérsia (REsp 1333349/SP).

IV - Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004166-98.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO CARNEIRO SPINA, PAULINA BELLEZA SPINA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004166-98.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO CARNEIRO SPINA, PAULINA BELLEZA SPINA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I, do NCPC, apenas para condenar as rés a procederem à revisão do valor das prestações do contrato desde a primeira, delas excluindo o valor relativo ao Coeficiente de Equivalência Salarial - CES. Considerando que a parte ré sucumbiu de parte mínima do pedido, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor dado à causa, atualizado. Custas e demais despesas pelos autores.

A Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a parte autora obter provimento judicial que declare a nulidade da Cláusula 18ª e seus parágrafos do contrato de mútuo firmado entre as partes, reconhecendo a inexigibilidade da cobrança de valor relativo ao saldo residual, com a declaração de quitação do contrato. Requereu a condenação da CEF ao recálculo das prestações e acessórios, utilizando o sistema de juros simples (Preceito de Gauss), bem como ao recálculo do saldo devedor, para que a ré seja compelida a promover a amortização da dívida antes da correção monetária do saldo devedor, nos termos do artigo 6º, c, da Lei n.º 4.380/64, seja vedada a capitalização dos juros. Pleiteia, por fim, seja a CEF condenada a devolver aos autores os valores pagos a maior e seja declarada a inaplicabilidade da execução extrajudicial pelo Decreto-Lei n.º 70/66.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que são aplicáveis ao caso em tela as normas do CDC e a teoria da imprevisão. Questiona o sistema e a forma de amortização da dívida adotada pela parte Ré, aduzindo ser irregular a prática da capitalização de juros.

Comcontrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004166-98.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO CARNEIRO SPINA, PAULINA BELLEZA SPINA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tornado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

### **Capitalização de juros**

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional. (Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido.*

*(STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

*É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.  
(Súmula 539 do STJ)*

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

#### **Plano de Equivalência Salarial, Coeficiente de Equiparação Salarial, Fundo de Compensação de Variações Salariais.**

O Decreto-Lei 2.164/84 regulamentou, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP concebido como um critério para a atualização das prestações dos contratos de mútuo habitacional regulados pelas normas do SFH. A redação original de seu artigo 9º, caput, previa que o reajuste das prestações nestes contratos corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencesse o adquirente. O PES foi concebido para se aplicar ao reajuste das prestações, não guardando relação com os índices de correção monetária aplicáveis ao saldo devedor do contrato.

Pela redação original do Decreto-lei, havia um limitador que incidiria sempre que o aumento de salário de determinada categoria profissional superasse em mais de sete pontos percentuais a variação da Unidade Padrão de Capital - UPC, (artigo 9º, § 1º). A alteração da categoria profissional acarretaria a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que deveria ser prévia e obrigatoriamente comunicada ao Agente Financeiro (artigo 9º, § 6º).

A Lei 8.004/90, por meio de seu artigo 22, alterou a redação do caput e de todos os parágrafos do artigo 9º do Decreto-Lei 2.164/84, afastando a utilização do UPC e do referido limitador, mas garantindo o direito ao mutuário de, a qualquer tempo, solicitar alteração de data-base nos casos de mudança da categoria profissional (artigo 9º, § 3º). A cláusula PES tem a intenção de preservar a proporção entre o valor da prestação e o salário do mutuário (artigo 9º, § 5º) sendo seu ônus comprovar a não aplicação da cláusula ou requerer o recálculo da prestação diante da quebra da relação prestação/renda em virtude de fatores extracontratuais, como a mudança de categoria profissional. Não se trata de índice de correção monetária, e não se aplica, repita-se, à atualização do saldo devedor.

A Resolução do Conselho n. 36/69 do Banco Nacional da Habitação regulou o reajustamento das prestações no sistema financeiro da habitação e criou, propriamente dito, o plano de equivalência salarial. Esta resolução alterou critérios da RC nº 25/67 que criou o Fundo de Compensação de Variações Salariais. Deste modo, ao término do prazo contratual, e uma vez pagas todas as prestações a que se obrigara o mutuário, seria apurado o saldo residual porventura existente e o FCVS o liquidaria junto ao credor. Este saldo residual decorre das condições de amortização do contrato em contraste com a correção do saldo devedor.

Nesta esteira, a Resolução 36/69 criou o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, intimamente ligado ao PES, posteriormente regulado na Lei 8.692/93, para suprir prováveis disparidades entre a adoção de índices e periodicidades diversos na correção das prestações e do saldo devedor dos mutuários. A cobrança de valores a título do CES não está condicionada à vigência da Lei 8.692/93 se antes da sua aprovação havia previsão contratual para a sua cobrança. Em suma, o PES busca majorar o valor das prestações em harmonia com a evolução salarial do mutuário para garantir que a amortização do empréstimo seja bem-sucedida.

Em condições normais, a amortização se completa no prazo estipulado, do contrário, subsistindo saldo residual, o FCVS assumiria a responsabilidade de cobrir os valores junto à instituição financeira. Esta, por sua vez, encerrado o prazo contratual e adimplidas as prestações do contrato, tem de dar a quitação sem condicioná-la à liberação do valor referente ao saldo residual pelo referido fundo, por se tratar de relações jurídicas distintas e não condicionadas. A cobertura pelo FCVS, no entanto, não pode ser requerida se o mutuário está inadimplente em relação a prestações originalmente previstas em contrato e não relacionadas ao saldo residual.

O PES não é índice de correção monetária aplicável ao saldo devedor, o CES é um de seus instrumentos e sua cobrança é legítima mesmo antes da Lei 8.692/93, se prevista em contrato.

A corroborar os entendimentos acima expostos, cito jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. O PES somente é aplicável no cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo, portanto, incabível sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor dos contratos de mútuo regidos pelo SFH, o qual deverá ser atualizado segundo indexador pactuado pelas partes.*

*2. No caso concreto, a partir da análise do instrumento contratual que rege a relação havida entre as partes, o Tribunal a quo concluiu que os contratantes pactuaram a utilização da Taxa Referencial para a atualização do saldo devedor. A modificação dessa decisão é inviável na instância especial ante os obstáculos erigidos pelas Súmulas n. 5 e 7 do STJ.*

*(STJ, AgRg no AREsp 417096 / RJ, Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial 2013/0356020-0, Quarta Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/02/2015)*

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. AMORTIZAÇÃO. ANATOCISMO. TABELA PRICE. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TR. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE, POIS NÃO PREVISTA A UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL À CADERNETA DE POUPANÇA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% INEXIGIBILIDADE. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. FORMA DE IMPUTAÇÃO DOS PAGAMENTOS MENSIS. APLICAÇÃO, NA AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM OUTRO SENTIDO, DO CRITÉRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DA LEI N. 8.692/93. APENAS NA HIPÓTESE DE EXPRESSA PREVISÃO NO AJUSTE. PRECEDENTES DO STJ. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. COMPARAÇÃO DOS ÍNDICES DE FORMA ACUMULADA E LINEAR. PRECEDENTES DO STJ. VERIFICAÇÃO DE LEGALIDADE OU ABUSIVIDADE DA COBRANÇA DE SEGURO HABITACIONAL. VEDAÇÃO SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ (ART. 557 DO CPC). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. (...).

5. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, o STJ admite sua cobrança, inclusive nos contratos pactuados antes da Lei n. 8.692/93, desde que expressamente previsto, o que ocorreu na hipótese dos autos. Além disso, a análise da incidência do CES, se de acordo ou não com a previsão contratual, esbarra nas Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

6. Por ocasião do julgamento do REsp n. 966.333/PR, realizado sob a relatoria da Ministra Denise Arruda, firmou-se o posicionamento nesta Corte de que a possibilidade de incidência do limitador deve ser verificada sempre que houver aumento salarial da categoria profissional do mutuário, adotando-se, no entanto, a seguinte técnica: (1º) apura-se a variação do limitador (UPC, IPC ou INPC, a depender da previsão contratual ou da legislação vigente) para o período em que o mutuário ficou sem aumento salarial; (2º) esse resultado, acrescido do percentual previsto na norma (+7% ou +0,5%, conforme o caso), deve ser comparado com o índice de variação salarial da categoria profissional do mutuário, prevalecendo o menor para fins de atualização do valor da prestação. Além disso, analisar se a aplicação do PES foi adequada incide no óbice das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

7. (...)

8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura do FCVS, como a hipótese dos autos, não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, como Código de Defesa do Consumidor não é aplicável ao contrato de mútuo habitacional, com vinculação ao FCVS, como no caso em apreço, descabe a restituição em dobro do pagamento indevido. Precedentes

9. Recurso especial não provido.

(Stj, Resp 201402302282, REsp - Recurso Especial - 1483061, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, Dje Data:10/11/2014)

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - ART. 50, LEI 10.931/2004 - INEPICIA AFASTADA - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - CDC - PES - CES - TR - INVERSÃO NA FORMA DE AMORTIZAÇÃO - URV - ÍNDICE DE 84,32% - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - (...)

4 - Nos contratos de financiamento firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90), as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, mesmo em caso de alteração de categoria ou mudança de local de trabalho, ainda que não comunicada a tempo a instituição financeira.

5 - Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ a cobrança do CES é legal, mesmo antes do advento da Lei 8.692/93, desde que previsto contratualmente.

(...)

12 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do réu parcialmente provida.

(TRF3, AC 00417959720004036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1256570, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)

### **Forma de Amortização**

A atualização do saldo devedor anterior à subtração do valor da prestação vencida não é abusiva. Na realidade, configura mecanismo de remuneração do mutuante, sendo, portanto, inerente ao empréstimo de dinheiro, conforme o esclarecedor ensinamento de Edson de Queiroz Penna: "O raciocínio de que a amortização deve preceder o cálculo dos juros é muito singelo e não se sustenta. Após o decurso do primeiro mês, os juros são calculados sobre o valor do financiamento pelo período em que o capital ficou à disposição do tomador - um mês. Admitamos, para argumentar, que o mutuário do exemplo apresentado, após decorrido o prazo de um mês, opte por liquidar integralmente o financiamento pagando \$ 11.255,08. Amortizando antes de calcular os juros, o saldo ficaria zerado e, portanto, não lhe seria cobrado nenhum valor a título de juros, mesmo tendo o capital ficado à sua disposição por um mês" (Tabela Price e a Inexistência de Capitalização, Porto Alegre/RS, Editora AGE, 2007, p. 81).

A propósito a Súmula 450, do Superior Tribunal de Justiça, exara o seguinte:

*"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".  
(Súmula 450 do STJ)*

A reforçar o entendimento, o STJ, em julgamento da Corte Especial pelo rito dos recursos especiais representativos de controvérsia, assentou que se aplica aos contratos do SFH a regra de imputação do artigo 354 do CC, segundo a qual, havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital.

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FORMA DE IMPUTAÇÃO DOS PAGAMENTOS MENSIS, APLICAÇÃO, NA AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM OUTRO SENTIDO, DO CRITÉRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL.*

*1. Salvo disposição contratual em sentido diferente, aplica-se aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação a regra de imputação prevista no art. 354 do Código Civil de 2002, que reproduz o art. 993 do Código Civil de 1916 e foi adotada pela RD BNH 81/1969.*

*2. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1194402 / RS, RECURSO ESPECIAL 2010/0088776-9, Corte Especial, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 14/10/2011)*

### **Sistemas de Amortização**

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

### **Amortização Negativa**

Como já exposto nessa decisão, nos contratos de mútuo regidos pelas regras do SFH, a cláusula que prevê a aplicação do Plano de Equivalência Salarial tem o escopo de reajustar os valores das prestações do financiamento, não se confundindo com a correção monetária do saldo devedor.

Por serem distintos os critérios de reajuste e os de correção, as condições de amortização nem sempre se desenvolvem nos termos inicialmente previstos no contrato, o que pode dar ensejo à configuração da chamada "amortização negativa". Quando os referidos critérios são semelhantes, a extinção da dívida, supondo o adimplemento regular das prestações, é total ao término das prestações contratadas. Constatação que reforça, ademais, o entendimento de que a utilização de um determinado sistema de amortização, como a Tabela Price, por si só, não configura anatocismo.

Se o reajuste da prestação, pela aplicação do PES, for sistematicamente superior à correção do saldo devedor, configura-se uma situação favorável à parte Autora, já que ocorreria uma amortização mais rápida da dívida e menor montante seria pago a título de juros ao término do contrato.

O patamar de reajuste das prestações e o de correção do saldo devedor também pode oscilar, sem que se possa concluir de antemão que essa oscilação necessariamente vá criar desequilíbrio contratual.

Se, no entanto, o reajuste da prestação for sistematicamente inferior à correção do saldo devedor, configura-se a hipótese de amortização negativa, na qual o valor da prestação não é suficiente para pagar os juros mensais e, ao mesmo tempo, amortizar o capital, com o potencial de majorar o saldo devedor de maneira insustentável.

Esta situação, à primeira vista, não se confunde com o anatocismo em sentido estrito, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos, já que a amortização negativa pode acontecer ainda que o devedor não deixe de pagar nenhuma das prestações contratadas.

Ainda que não seja consequência de inadimplemento, porém, a configuração sistemática da amortização negativa se assemelha a do anatocismo em sentido estrito, já que na ausência de amortização do capital, valores devidos a título de juros remuneratórios "não pagos", apenas em decorrência do desequilíbrio exposto, são incorporados ao saldo devedor para nova incidência de juros.

Quando a amortização negativa acontece apenas de modo pontual, pode ser considerada consequência corriqueira do contrato de mútuo formulado em condições regulares. Caso, todavia, ocorra sistematicamente, deve ser afastada sob pena de aumentar desproporcionalmente o saldo devedor e eternizar a obrigação.

Para tanto, é crucial levar em consideração se o contrato possui ou não a cláusula do FCVS. Na hipótese positiva, por paradoxal que possa parecer à primeira vista, a existência de um grande saldo residual decorrente das amortizações negativas é pouco relevante para o mutuário que paga regularmente as prestações devidas, já que a responsabilidade pela sua cobertura será do fundo. Neste sentido, por exemplo, a decisão que reconhece a aplicação incorreta da cláusula PES determinando a revisão do contrato para majorar as prestações pode, inclusive, prejudicar o mutuário, que estaria desincumbido da obrigação após pagar, com valor menor, o número de prestações inicialmente contratadas. Se houver no contrato a previsão de cobertura do saldo residual pelo FCVS, haverá interesse do mutuário em obter o afastamento da amortização negativa, caso, por exemplo, reste configurado o vencimento antecipado da dívida.

Na ausência de previsão da cobertura pelo FCVS, porém, o mutuário será o responsável pelo pagamento do saldo residual. Neste caso é inquestionável o seu interesse em afastar a possível sistemática amortização negativa no contrato. A questão depende de prova e é ônus da parte Autora.

Neste sentido, é a jurisprudência do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:



*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO MEIO DE SE EVITAR A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE.*

*1. A utilização do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a cobrança de juros sobre juros, como, por exemplo, na hipótese de amortização negativa do saldo devedor.*

*2. Tal situação é explicada pelo descompasso existente entre a correção monetária do saldo devedor, normalmente com base nos índices aplicáveis à caderneta de poupança, e a atualização das prestações mensais, nos moldes definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES -, ou seja, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário. Nessa sistemática, o valor da prestação, freqüentemente corrigido por índices inferiores aos utilizados para a atualização do saldo devedor, com o passar do tempo, tornava-se insuficiente para amortizar a dívida, já que nem sequer cobria a parcela referente aos juros. Em consequência, o residual de juros não-pagos era incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incidia nova parcela de juros na prestação subsequente, em flagrante anatocismo. A essa situação deu-se o nome de amortização negativa.*

*3. Diante desse contexto, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não-pagos fosse lançado em uma conta separada, sujeita somente à correção monetária, tal como ocorreu na hipótese dos autos.*

*4. (...)*

*8. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AGRESP 200701182862, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 954113, PRIMEIRA TURMA, DENISE ARRUDA, DJE DATA:22/09/2008)*

*CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. TABELA PRICE OU SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - SFA. LEGITIMIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COBERTURA.*

*1. (...)*

*3. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos regulados pelo Sistema Financeiro da Habitação não é ilegítima. O Sistema de Amortização Francês ou Tabela Price não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor; uma vez que os juros são mensalmente pagos com as prestações, de modo a impossibilitar o anatocismo e acarretar, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. É ônus do mutuário demonstrar a incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.*

*(...)*

*5. Matéria preliminar rejeitada, apelação da Caixa Econômica Federal - CEF parcialmente provida e recurso da Caixa Seguradora S/A não provido.*

*(TR3, AC 00153685820034036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1711569, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013)*

No caso em tela, a despeito da ausência de produção de prova pericial nos autos, ao se considerar a data de assinatura do contrato, ao se considerar que este era reajustado pelo PES e corrigido pela inflação, bem como ao se considerar que este permaneceu vigente em períodos de hiperinflação, é possível inferir a existência de grave desequilíbrio econômico e financeiro em sua evolução.

É de se destacar que renegociação da dívida, mesmo quando considerada novação, não impede a revisão desde de o primeiro contrato, nos termos assentados pela Súmula 286 do STJ:

*A renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores.*

*(STJ, Súmula 286, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/04/2004, DJ 13/05/2004 p. 201)*

Deste modo a dívida deverá ser revista, os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. A eventual repetição do indébito ao mutuário deverá ser apurada em sede de execução.

Honorários advocatícios devidos em favor do patrono da parte Autora no importe de 10% do valor da condenação. Eventuais omissões desta decisão deverão ser supridas nos termos previstos pelo Manual de Cálculo da Justiça Federal com a redação vigente na ocasião de realização dos cálculos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FCVS. PES. CES. CDC. ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - A cobertura pelo FCVS não pode ser requerida se o mutuário está inadimplente em relação a prestações originalmente previstas em contrato e não relacionadas ao saldo residual.

II - O PES não é índice de correção monetária aplicável ao saldo devedor, o CES é um de seus instrumentos e sua cobrança é legítima mesmo antes da Lei 8.692/93, se prevista em contrato.

III - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic stantibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

IV - Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação (Súmula 450 do STJ).

V - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

VI - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

VII - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

VIII - Se o reajuste da prestação pelo PES for sistematicamente inferior à correção do saldo devedor, configura-se a hipótese de amortização negativa, na qual o valor da prestação não é suficiente para pagar os juros mensais e amortizar o capital, com o potencial de majorar o saldo devedor de maneira insustentável. A amortização negativa se assemelha ao anatocismo em sentido estrito, já que valores devidos a título de juros remuneratórios "não pagos", apenas em decorrência do desequilíbrio exposto, são incorporados ao saldo devedor para nova incidência de juros.

IX - Nos contratos com cobertura do FCVS, a existência de um grande saldo residual decorrente das amortizações negativas não é relevante para o mutuário que paga regularmente as prestações do financiamento, já que a responsabilidade pela sua cobertura será do fundo. Neste caso, terá interesse em afastar a amortização negativa o mutuário que estiver inadimplente se, por exemplo, restar configurado o vencimento antecipado da dívida. Na ausência de cobertura pelo FCVS, porém, é nítido o interesse em afastar a possível sistemática amortização negativa no contrato. A questão depende de prova e é ônus da parte Autora.

X - Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. O mesmo procedimento, não condicionado a autorização legislativa ou contratual, poderá ser adotado em se verificando a configuração sistemática de amortizações negativas na gestão do contrato.

XI - Caso em que, a despeito da ausência de produção de prova pericial nos autos, ao se considerar a data de assinatura do contrato, ao se considerar que este era reajustado pelo PES e corrigido pela inflação, bem como ao se considerar que este permaneceu vigente em períodos de hiperinflação, é possível inferir a existência de grave desequilíbrio econômico e financeiro em sua evolução.

XII - A renegociação da dívida, mesmo quando considerada novação, não impede a revisão da obrigação desde o primeiro contrato, nos termos assentados pela Súmula 286 do STJ.

XIII - A dívida deverá ser revista, os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. A eventual repetição do indébito ao mutuário deverá ser apurada em sede de execução.

XIV - Honorários advocatícios devidos em favor do patrono da parte Autora no importe de 10% do valor da condenação. Eventuais omissões desta decisão deverão ser supridas nos termos previstos pelo Manual de Cálculo da Justiça Federal com a redação vigente na ocasião de realização dos cálculos.

XV - Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66363/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001091-40.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.001091-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	DESTILARIA AUTONOMA SANTA HELENA DE IBATE LTDA e outros(as)
	:	MARCELO VALERIO
	:	ILDO VALERIO espólio
	:	MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO
ADVOGADO	:	SP243500 JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
	:	SP304297 BIANCA MORGADO DE JESUS
	:	SP292736 EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00010914020134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

**DESPACHO**

Vistos.

Compulsando os autos, verifico que o advogado Eduardo Rodrigues da Cunha Gianotti, OAB/SP 292.736, subscritor das petições de fls. 903/962 e 989/991 e dos embargos de declaração de fls. 978/982 não possui instrumento de procuração que lhe outorgue poderes de representação da parte autora - DESTILARIA AUTONOMA SANTA HELENA DE IBATE LTDA, MARCELO VALÉRIO, ILDO VALERIO - espólio, e MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO.

Assim, intime-se referido causídico a regularizar a representação processual, sob pena de desentranhamento das peças por ele subscritas.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002825-95.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.002825-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ILZA DAVALO
ADVOGADO	:	MS014114 TANIA REGINA NORONHA CUNHA
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	ELAINE ZANDER
ADVOGADO	:	SP142433 ADRIANA DE BARROS SOUZANI e outro(a)
PARTE RÉ	:	DANIELA BARROZO NETO e outros(as)
	:	HELIO BARROSO NETO JUNIOR
	:	LEDA LEMOS BARROZO NETO
No. ORIG.	:	00028259520044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DESPACHO**

Fls. 433/434: Concedida a antecipação dos efeitos da tutela à parte autora em 26.05.2017, foi determinada a implantação do benefício de pensão por morte no prazo de 30 (trinta) dias (fls. 314 e verso).

Entretanto, consoante deduzido pela requerente e comprovado nos autos, a efetivação da benesse se deu mais de vinte meses após a determinação, pelo que requer o pagamento dos meses em atraso, de vez que não concorreu para a demora.

Em que pese a demora da União para efetivar a implantação do benefício de pensão por morte, a requerente não experimentará qualquer prejuízo, eis que todos os valores em atraso serão objeto da execução da sentença, inclusive esses 27 meses de atraso no cumprimento da ordem liminar.

Dê-se ciência à parte requerente.  
Após, restitua-se os autos à e. Vice-Presidência.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026024-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: VALFREDO JOSE DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A  
AGRAVADO: TECOL - TECNOLOGIA, ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Ao início, consigno que, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da gratuidade da justiça.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais no ponto em que a parte agravante sustenta que o Juízo "a quo" antes de indeferir o pedido de gratuidade da justiça "*deveria determinar à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos legais*" em vista do disposto no artigo 99, §2º, do CPC ("*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*"), DEFIRO EM PARTE o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar que o Juízo de primeiro grau oportunize à parte a comprovação dos referidos pressupostos legais antes da apreciação do pedido de gratuidade da justiça, na forma do artigo 99, §2º, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011560-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EDGARD CAMILO, CELESTE GESINI BLANCO, DEODORO YAMAUTI, DONISETI DORNELAS, EDISON ROBERTO CUNHA CHRISTIANINI

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

## ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5015425-93.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANA PAULA DE BRITO GEBARA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5007848-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A,  
PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRAAGROINDUSTRIAL S/A, PEDRA  
AGROINDUSTRIAL S/A





## ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007841-88.2008.4.03.6000**

**RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES**

**APELANTE: FRANCISCO JOSE DOS SANTOS**

**Advogado do(a) APELANTE: SILVIA DE LIMA MOURA - MS10688-A**

**APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS**

**Advogados do(a) APELADO: JACI PEREIRA DA ROSA - MS580-A, ANALUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A**

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 12 de novembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2018, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará a retirada do feito da pauta, **independentemente do motivo apresentado**.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024043-95.2017.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES**

**AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A**

**AGRAVADO: NÃO IDENTIFICADO (KM371+000 - 371+100)**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

### DESPACHO

Intime-se o advogado da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize a sua representação processual mediante a juntada de procuração.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000883-29.2017.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: GIOVANNI DIEGO MONTANHA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ISAIAS PEREIRA SANTOS - SP394366  
APELADO: UNIAO FEDERAL, GIOVANNI DIEGO MONTANHA  
Advogado do(a) APELADO: ISAIAS PEREIRA SANTOS - SP394366  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Tornemos autos ao Juízo de origem para que a União Federal seja intimada para apresentar contrarrazões ao recurso.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016490-26.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**AGRAVADO: CALCADOS BEHISNELIAN LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIEL GRABERT MARCOVICCHIO - SP308952-A**

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 12 de novembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2018, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará a retirada do feito da pauta, **independentemente do motivo apresentado**.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021295-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: REJANY DA SILVA

### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011221-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIZA MEDEIROS SCARANCI, NANCY CHADDAD, NELITO DE JESUS RAMOS CAMPOS, NIVALDO FLAUSINO, MARIA TERESINHA MARQUES

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO

## ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030010-87.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GROWN OPTICAL LTDA, SURFACAGEM RIACHUELO LTDA, TECHNOPARK COMERCIO DE ARTIGOS OPTICOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA

## **ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

**REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 0024465-28.2016.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**PARTE AUTORA: MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA., MRH VEICULOS LTDA.**

**JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CÍVEL**

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARTHA DELIBERADOR MICKOSZLUKIN - SP132616-A

**PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI**

Advogado do(a) PARTE RÉ: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogado do(a) PARTE RÉ: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 12 de novembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2018, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará a retirada do feito da pauta, **independentemente do motivo apresentado**.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010351-58.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA**

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

**AGRAVADO: MARIO COTTICA**

**PROCURADOR: IRMA TEREZINHA COTTICA GRISUK**

Advogado do(a) AGRAVADO: AGILDO VINICIUS DA ROCHA DREYER - RS76743,

### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Sem prejuízo da intimação anterior, o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 12 de novembro de 2019, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2018, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção implicará a retirada do feito da pauta, **independentemente do motivo apresentado**.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003759-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

REPRESENTANTE: ZAIRA FATIMA VIECILI, JANAINA VIECILI

AGRAVANTE: JOB DINIZ VIECILI (ESPÓLIO)

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284,

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003759-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JOB DINIZ VIECILI, ZAIRA FATIMA VIECILI, JANAINA VIECILI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOB DINIZ VIECILI contra r. decisão (ID. 522039) do MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Dourados/MS proferida nos autos de cumprimento provisório da sentença proferida pela 3ª Vara Federal do Distrito Federal na ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, pela qual foi declinada a competência para a Justiça Estadual da Comarca de Dourados/MS.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a Justiça Federal é competente para a execução de seus julgados, por força do art. 516, II do CPC/15.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1320561) foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003759-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JOB DINIZ VIECILI, ZAIRA FATIMA VIECILI, JANAINA VIECILI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA-MS18604-A

### VOTO

Versa o recurso interposto matéria de competência para o cumprimento provisório de sentença proferida em ação civil pública julgada pela Justiça Federal.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

*"Trata-se de execução individual de sentença proferida na ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400, distribuída em 1994, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

*Na presente ação a parte exequente pleiteia a liquidação e execução em face do Banco do Brasil S/A.*

*Nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, aos juízes federais compete processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".*

*Tendo em vista que o Banco do Brasil S/A é uma sociedade de economia mista, a causa não se situa no âmbito de abrangência da competência da Justiça Federal.*

*Nesse sentido, a Súmula n. 508 do Supremo Tribunal Federal: "Compete à Justiça estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S/A".*

*Portanto, considerando a natureza jurídica da empresa executada, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Estadual.*

*Nesse sentido aponta o entendimento do Tribunal Regional da 3ª Região, conforme decisão proferida nos autos de Agravo de Instrumento n. 5002711.09.2016.4.03.0000, que se junta a seguir:*

*Ante o exposto, declino a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Dourados-MS.*

*Oportunamente, proceda a Secretaria à remessa dos autos ao Juízo Estadual de Dourados-MS, dando-se baixa na distribuição.*

*Intime-se. Cumpra-se."*

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável em decisão proferida nestes termos:

*"Ao início, em vista do disposto no artigo 98, §5º, do CPC/15, defiro a gratuidade da justiça para a tramitação do presente agravo de instrumento, cabendo ao juízo de primeiro grau o exame da questão quanto aos autos de origem.*

*Neste juízo sumário de cognição, reputando presente o requisito da probabilidade de provimento do recurso, tendo em vista que em caso similar a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, que é da Justiça Federal a competência para processar e julgar o feito (AI 5001887-16.2017.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal Souza Ribeiro, julgado em 24/10/2017), também entrevendo o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da por ora injustificada remessa dos autos a juízo diverso com consequente demora no processamento do feito, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.*



*Comunique-se o juízo “a quo”, conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC/15.*

*Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.*

*Publique-se. Intime-se.”*

Ora em juízo de maior profundidade e definitivo, não se confirma a motivação exposta na decisão inicial.

Na linha de orientação da jurisprudência dessa Corte, vinha entendendo que o cumprimento provisório individual da sentença proferida pela 3ª Vara Federal do Distrito Federal na ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400 devia ser processado e julgado perante o juízo federal por se tratar de competência funcional, e conseqüentemente, absoluta.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*“Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.*

*Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo a quo reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.*

*Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, porque a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, podendo o cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva se dar no foro do domicílio da Autora, sede de Subseção Judiciária Federal.*

(...)

*Pois bem. Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:*

(...)

*E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.*

*Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.*

(...)

*Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.*

*Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.*

*Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.*

*No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.*

(...)

*Isto posto, voto por dar provimento ao presente agravo de instrumento para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela parte agravante. Prejudicado, por conseguinte, o agravo regimental.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001887-16.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 31/10/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2017);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DECLINAÇÃO EM FAVOR DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Liquidação de Sentença, declinou a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Campo Grande/MS.*

*Alegam os agravantes que a Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União e do Banco Central, tendo tramitado perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, o que confere competência à Justiça Federal.*

*Afirmam que como o título executivo judicial foi originado na esfera federal, torna-se obrigatório o processamento do pedido de liquidação na mesma esfera e sustentam que embora a condenação seja solidária, o credor pode exigí-la de quaisquer devedores solidários nos termos dos artigos 275 e seguintes do Código Civil, tendo o Banco do Brasil S/A a possibilidade de regresso em face dos codevedores.*

**É incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal. Nestas condições, entendo que o cumprimento da sentença proferida na mencionada ação civil pública deve igualmente ocorrer perante o juízo federal, em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, cabendo-lhe a competência para conduzir os atos próprios da execução.**

*Com efeito, julgada a ação civil pública perante o juízo federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, cabe ao juízo federal processar o cumprimento da respectiva sentença, não convindo que os atos próprios à execução sejam desmembrados para a Justiça Estadual.*

*Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012431-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/03/2019);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA ORIGINÁRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DOS ENTES DO ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.*

*2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

**3. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis.**

*4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015468-64.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/03/2019);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. COMPETÊNCIA.**

1 – Agravo de instrumento contra decisão proferida por Juízo Federal que declinou da competência para conhecer do cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública que tramitou perante a Justiça Federal de Brasília-DF.

2 – O fato do exequente optar por promover o cumprimento da sentença em seu domicílio não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo. Precedentes jurisprudenciais.

**3 - O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ.**

4 – Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011208-75.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 06/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/12/2018);

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

**2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.**

3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003764-88.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/03/2019);

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.**

- Na hipótese, trata-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva que declinou da competência em favor da Justiça Estadual do local de domicílio da parte exequente.

- Considerado o disposto no art. 109, I da Constituição Federal que dispõe que os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

- O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

- Considerando-se que a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

**- No caso em análise, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.**

- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005547-18.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 30/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/09/2017)".

Todavia, o E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional deve ceder diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado (STJ, CC 157.891 - MS, 2018/0089323-2, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; DJe 02/08/2018):

*"1. Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS/MS, suscitante, e o JUÍZO DE FEDERAL DA 1ª VARA DE DOURADOS - SJ/MS, suscitado, nos autos de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da ação civil pública nº 0008465-28.1994.401.3400, que tramitou perante o Juízo da 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

*O autor, na origem, propôs liquidação de sentença perante o Juízo Federal de Dourados, local de seu domicílio, unicamente em face do Banco do Brasil, um dos devedores solidários, tendo o Juízo suscitado declinado de sua competência sob o fundamento de que "a presença exclusiva do Banco do Brasil no pólo passivo da demanda não faz incidir o artigo 109 da Constituição Federal, que é o elemento determinante e insubstituível por qualquer outra norma do ordenamento jurídico para a fixação da competência absoluta".*

*E conclui (fls. 30/32):*

*Mesmo que se compreenda que a regra de que o juízo da execução é o do título executivo (CPC, art. 516, II) deva ser por vezes mitigada, inclusive para além do que previsto no respectivo parágrafo daquele dispositivo legal, não parece ser possível ir tão longe nesta flexibilização da regra ordinária, ou na construção de exceções casuísticas, a ponto de que isso possa ampliar a competência da Justiça Federal para ações em que a própria parte exequente pretendeu litigar contra pessoa que não é abrangida pela regra constitucional.*

*Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraia a competência.*

*Nessa linha de raciocínio, declino a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Dourados - MS, local onde a parte autora possui domicílio.*

*Por outro lado, o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Dourados, para onde os autos foram redistribuídos, suscitou o conflito sob o argumento de que tanto a liquidação como o cumprimento de sentença, na forma do que preconizam os artigos 512 e 516, II, do CPC/15, "devem ocorrer no juízo que julgou o feito tratando-se de competência funcional, e, portanto, absoluta" (fls. 02/10):*

*Impende gizar, que não há qualquer contradição na propositura da ação no foro do domicílio do consumidor; com a determinação de que o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição é quem deve realizar sua liquidação e cumprimento de sentença.*

*Logo, tem-se que a parte autora agiu corretamente ao distribuir a ação perante o juízo federal de Dourados/MS considerando-se que foi na agência do Banco do Brasil de Dourados/MS que a Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária foi contratada, local de seu domicílio.*

*O Juízo suscitado manifestou-se pela inviabilidade de prestar as informações requeridas (fls.82/84).*

*O Ministério Público Federal opinou pela declaração de competência do Juízo suscitante - Justiça estadual (fls. 87/91):*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. Expurgos inflacionários. Liquidação da sentença proferida em Ação Civil Pública, que tramitou perante a Justiça Federal, proposta apenas em face de sociedade de economia mista (Banco do Brasil S/A). A competência funcional, prevista no Código de Processo Civil (lei ordinária) não se sobrepõe a competência *ratione personae* da Justiça Federal, fixada na Constituição Federal. Jurisprudência pacífica deste Colendo STJ. Inexistência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas (Súmula nº 150 do STJ). Parecer pelo improvimento do conflito, fixando-se a competência do Juízo suscitante (Justiça Estadual).*

É o relatório.

2. Prefacialmente, conheço do conflito, com fundamento no art. 105, I, alínea "d", da Constituição Federal, por se tratar de incidente instaurado entre juízos vinculados a Tribunais distintos.

No mérito, o incidente foi instaurado visando à definição do Juízo competente para processar liquidação de sentença de ação coletiva voltada unicamente contra um dos coobrigados condenados, no caso, Banco do Brasil.

Com efeito, o inciso I do art. 109 da Constituição Federal dispõe sobre a competência dos Juízos Federais para processar e julgar "[...] as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que ausentes na lide quaisquer dos entes indicados, não é competente a Justiça Federal para o julgamento da demanda.

Trata-se de competência definida em razão das pessoas envolvidas no processo, no caso, os entes elencados pelo artigo 109 da Constituição da República; portanto, de natureza absoluta.

Por sua vez, a competência prevista no artigo 516 do CPC/15, relativa ao Juízo competente para o processamento do cumprimento de sentença, decorre de critério funcional, definido pelas normas de organização judiciária, que, de igual modo, possui natureza absoluta.

**Na hipótese, está-se em definir se a regra contida pelo artigo 516, II, do CPC/15, que estabelece como Juízo competente para o processamento do cumprimento de sentença o Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, deve ceder em face da presença ou não na lide dos entes indicados no artigo 109, I, da CF.**

**Sobre o tema, esta Corte já sedimentou o entendimento de que a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I, da CF/88. Confira-se os seguintes julgados:**

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. COMPETÊNCIA VINCULADA À DA AÇÃO PRINCIPAL. ART. 800 DO CPC. CAUSA ENTRE PARTICULARES. AUSÊNCIA DE ENTIDADE FEDERAL NO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, I, DA CF.*

1. A ação cautelar preparatória deve ser ajuizada perante o juiz competente para conhecer da ação principal (CPC, art. 800).

2. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida no art. 109, I, da Constituição, define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a).

3. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual, a suscitada." (CC 73.614/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2007, DJ 13/08/2007, p. 317)

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INGRESSO DA UNIÃO NO POLO ATIVO DA LIDE, COMO SUCESSORA DA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. COMPETÊNCIA RATIONAE PERSONAE. ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 365/STJ. PRECEDENTES.*

I. Cuida-se de Ação Reivindicatória, inicialmente proposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo contra Palestra Futebol Clube, que teria por objeto terreno estadual, anteriormente desapropriado de particular e supostamente esbulhado pelo réu.

II. Ingressando no feito, como autora, a Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela extinta RFFSA, que foi sucedida pela União, consoante o disposto no art. 2º da Lei 11.483, de 31/05/2007, a competência para processar e julgar o feito é da Justiça Federal, a teor do art. 109, I, da CF/88.

III. No enfrentamento entre a competência funcional, prevista no art. 575, II, do Código de Processo Civil, e a competência *rationae personae*, consubstanciada no art. 109, I, da Constituição Federal, prevalece a estabelecida em sede constitucional, de natureza absoluta. Precedentes do STJ.

IV. Conforme a jurisprudência, "o ingresso da União no feito, na qualidade de sucessora da RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, desloca a competência para a Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal (súmula 365/STJ). No confronto da competência funcional estabelecida pelo art. 575, II, do Código de Processo Civil, que determina a competência do juízo prolator da decisão em primeiro grau de jurisdição para a execução de seus julgados, e a competência *ratione personae* da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, deve prevalecer esta última, pois inserida em norma hierarquicamente superior" (STJ, EDcl no CC 83.326/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 04/06/2010). No mesmo sentido: STJ, CC 33.111/RJ, Rel. Ministro SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, DJU de 23/06/2003. V. Incide, ainda, na espécie, o enunciado da Súmula 365 do Superior Tribunal de Justiça: "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual". VI. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP, o suscitante. (CC 129.766/SP, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/6/2014, DJe 20/6/2014.)

*Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal.*

*Por oportuno, saliento, que em situações análogas à presente, envolvendo os Juízos estadual e federal de Dourados/MS, já se decidiu pela competência da Justiça estadual. Neste sentido, CC 157.889/MS, relator Ministro Moura Ribeiro, 3ª Turma, DJe 15/6/2018; CC 156.363/MS, relator Ministro Moura Ribeiro, 3ª Turma, DJe 21/5/2018 e CC 156.349/MS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 26/3/2018. 3. Ante o exposto, conheço do conflito e declaro competente o JUÍZO DE*

*DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS/MS, o suscitante.*

*Publique-se. Intimem-se. Oficiem-se".*

No mesmo sentido outros julgados do E. STJ: CC 166.177/MG (2019/0158652-0), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 27/08/2019; CC 161.761/MG (2018/0279038-2), Rel. Min. Villas Bôas Cueva, DJe 30/10/2018; CC 159.097/MS (2018/0142502-4), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 06/09/2018; CC 157.889/MS (2018/0089264-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018; CC 156-541/MS (2018/0022752-7), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/05/2018; CC 156.349/MS (2018/0013720-1), Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 26/03/2018; CC 162.952/MG (2018/0339337-5), Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 13/03/2018; CC 153.472/DF (2018/0179900-0), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 07/02/2018 e CC 146.666/RS (2018/0129565-6), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 03/02/2017.

Destarte, tendo o cumprimento de sentença sido promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88, reconheço a competência da Justiça Estadual para o processo e julgamento do feito.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

**É como voto.**

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003759-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JOB DINIZ VIECILI, ZAIRA FATIMA VIECILI, JANAINA VIECILI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRADOS SANTOS - SC32284

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

I- O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional cede diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88.

II- Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece.

III- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013342-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FRANCISCO CESAR MARINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013342-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FRANCISCO CESAR MARINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO CESAR MARINHO contra r. decisão, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de correção monetária sobre as contas vinculadas do FGTS, foi indeferido pedido para compelir a CEF a apresentar os extratos analíticos das contas de titularidade da parte autora.

Alega a parte recorrente que não reúne condições de apresentar tais extratos, uma vez que tais documentos estão em poder da agravada.

Em juízo sumário de cognição (ID. 1096649) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

O recurso não foi respondido.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013342-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FRANCISCO CESAR MARINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Versa o recurso interposto matéria de apresentação de extratos das contas vinculadas ao FGTS.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

*"Concedo à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.*

*Tendo em vista a indisponibilidade do direito discutido no processo e considerando ainda os termos do ofício da Caixa Econômica Federal REJUR/ST datado de 15/04/2016, deixo de designar audiência de conciliação, conforme previsto no Código de Processo Civil, artigo 334, parágrafo 4º, II.*

*Ante a consolidação da Jurisprudência quanto à desnecessidade de os extratos serem acostados à petição inicial nas ações que versam sobre a recomposição de perdas inflacionárias em contas vinculadas, indefiro, nesta fase, o requerido na primeira parte do item "c" da exordial.*

*Contudo, ao examinar a cópia da CTPS anexada aos autos eletrônicos, não constato a anotação de vínculo empregatício durante os períodos reclamados (março/90 e março/91), sendo ônus do autor demonstrar; enquanto fato constitutivo do direito alegado, a existência de conta/saldo naqueles interstícios.*

*Sendo assim, sob pena de indeferimento da petição inicial, intime-se o autor a juntar documento essencial à propositura da ação. Se em termos, cite-se.*

*Int."*

De rigor a manutenção da decisão agravada.

As ações que versam sobre a cobrança de expurgos inflacionários de contas vinculadas ao FGTS, conforme entendimento dessa Corte, prescindem da apresentação dos extratos das respectivas contas durante a fase de conhecimento, sendo necessária apenas a comprovação de que o autor possuía vínculo ao FGTS.

Nesse sentido:

*"FGTS. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. MEDIDA INADEQUADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1.Os extratos das contas vinculadas ao FGTS não são documentos imprescindíveis para a propositura da ação que visa à correção dos respectivos saldos. Basta aos autores comprovar, por meio idôneo, os seus respectivos vínculos ao FGTS. Precedentes. 2.Os extratos somente são necessários no momento da execução da sentença, quando, então, caberá à CEF apresentá-los, na impossibilidade de fazê-lo o próprio autor; sendo que o pedido de exibição deve ser formulado nos próprios autos, prescindindo de medida cautelar. 3.A medida cautelar de exibição de documentos não é medida idônea, eis que desnecessária para a propositura da ação em que se pretende a correção do saldo das contas vinculadas ao FGTS. Precedentes. 4.Extinção do processo sem resolução do mérito, prejudicado o recurso da parte requerida.*

*(AC 199903990636944, JUIZ NINO TOLDO, TRF3 - QUINTA TURMA, 19/01/2010)".*

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

**É como voto.**



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013342-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FRANCISCO CESAR MARINHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXTRATOS. DESNECESSIDADE.

I- Ações que versam sobre a cobrança de expurgos inflacionários de contas vinculadas ao FGTS que prescindem da apresentação dos extratos das respectivas contas durante a fase de conhecimento, sendo necessária apenas a comprovação de que o autor possuía vínculo ao FGTS. Precedente.

II- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004697-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CARLOS GONCALVES GONZALES, EDUARDO GONCALVES GONZALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO DE ALMEIDA MARQUES - MS9990

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004697-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CARLOS GONCALVES GONZALES, EDUARDO GONCALVES GONZALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS GONÇALVES GONZALES e EDUARDO GONÇALVES GONZALES contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP proferida nos autos de cumprimento provisório da sentença proferida pela 3ª Vara Federal do Distrito Federal na ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, pela qual foi declinada a competência para a Justiça Estadual da Comarca de Piracicaba/SP.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, que a Justiça Federal é competente para a execução de seus julgados, por força do art. 516, II do CPC/15.

Em juízo sumário de cognição (ID. 4424752) foi deferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004697-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CARLOS GONCALVES GONZALES, EDUARDO GONCALVES GONZALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

## VOTO

Versa o recurso interposto matéria de competência para o cumprimento provisório de sentença proferida em ação civil pública julgada pela Justiça Federal.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

*“Trata-se de ação movida por Carlos Gonçalves Gonzales e Eduardo Gonçalves Gonzales em face do Banco do Brasil, objetivando a exibição de conta gráfica/extrato/demonstrativo de conta vinculada à cédula, além de eventuais aditivos para que seja possível a apresentação/ratificação dos cálculos de liquidação para liquidação provisória de sentença.*

*Depreende-se dos autos que o pedido é deduzido apenas em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o que não tem o condão de atrair a competência da Justiça Federal.*

*Nesse sentido:*

*“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER INTERPOSTA UNICAMENTE CONTRA O BANCO DO BRASIL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO. IMPOSSIBILIDADE DE ENCAMINHAMENTO À JUSTIÇA ESTADUAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. 1 - Apelação de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação ordinária, para que fossem devolvidos à parte autora os valores cobrados a maior a título de tarifa de emissão de boletos de cobrança. 2 - A presente demanda foi promovida unicamente em face do Banco do Brasil, e a competência da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo. 3 - Preceitua a Carta Magna de 1988 ser da competência da Justiça Federal o processamento e julgamento do feito em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes (art. 109, I, 'a'). 4 - Tendo a presente demanda sido promovida unicamente em face do Banco do Brasil, é de se declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda. 5 - Por se tratar de processo judicial eletrônico, inexistente possibilidade de encaminhamento dos presentes autos para o Juízo Estadual, pelo que extingo a presente demanda, sem julgamento do mérito. 6 - Incompetência absoluta da Justiça Federal reconhecida de ofício. 7 - Processo extinto sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada. (AC 08008429720144058400, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Primeira Turma.)”*

*Diante do exposto, com fulcro no art. 109, I, da Constituição da República, RECONHEÇO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTES JUÍZOS para conhecer e julgar a presente ação em favor da Justiça Comum Estadual.*

*Transcorrendo em branco o prazo recursal, proceda-se à baixa no registro, remetendo-se os autos a uma das Varas Estaduais da Justiça Estadual de Piracicaba/SP, com nossas homenagens.*

*Intime-se.”*

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável em decisão proferida nestes termos:

*“Neste juízo sumário de cognição, reputando presente o requisito da probabilidade de provimento do recurso, tendo em vista que em caso similar a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, que é da Justiça Federal a competência para processar e julgar o feito (AI 5001887-16.2017.4.03.0000, Relator: Desembargador Federal Souza Ribeiro, julgado em 24/10/2017), também entevendo o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da por ora injustificada remessa dos autos a juízo diverso com consequente demora no processamento do feito, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.*

*Comunique-se o juízo “a quo”, conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC/15.*

*Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.*

*Publique-se. Intime-se.”*

Ora em juízo de maior profundidade e definitivo, não se confirma a motivação exposta na decisão inicial.

Na linha de orientação da jurisprudência dessa Corte, vinha entendendo que o cumprimento provisório individual da sentença proferida pela 3ª Vara Federal do Distrito Federal na ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400 devia ser processado e julgado perante o juízo federal por se tratar de competência funcional, e consequentemente, absoluta.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*“Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.*

*Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo a quo reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.*

*Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, porque a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, podendo o cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva se dar no foro do domicílio da Autora, sede de Subseção Judiciária Federal.*

*(...)*

*Pois bem. Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:*

*(...)*

*E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.*

*Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.*

(...)

*Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.*

*Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor; porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.*

*Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.*

*No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.*

(...)

*Isto posto, voto por dar provimento ao presente agravo de instrumento para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela parte agravante. Prejudicado, por conseguinte, o agravo regimental.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001887-16.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 31/10/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2017);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA. DECLINAÇÃO EM FAVOR DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Liquidação de Sentença, declinou a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Campo Grande/MS.*

*Alegam os agravantes que a Ação Civil Pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União e do Banco Central, tendo tramitado perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal, o que confere competência à Justiça Federal.*

*Afirmam que como o título executivo judicial foi originado na esfera federal, torna-se obrigatório o processamento do pedido de liquidação na mesma esfera e sustentam que embora a condenação seja solidária, o credor pode exigí-la de quaisquer devedores solidários nos termos dos artigos 275 e seguintes do Código Civil, tendo o Banco do Brasil S/A a possibilidade de regresso em face dos codevedores.*

**É incontroverso que o feito que originou o pedido de cumprimento provisório de sentença tramitou perante juízo federal. Nestas condições, entendo que o cumprimento da sentença proferida na mencionada ação civil pública deve igualmente ocorrer perante o juízo federal, em respeito ao princípio da unicidade da jurisdição, cabendo-lhe a competência para conduzir os atos próprios da execução.**

*Com efeito, julgada a ação civil pública perante o juízo federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, cabe ao juízo federal processar o cumprimento da respectiva sentença, não convindo que os atos próprios à execução sejam desmembrados para a Justiça Estadual.*

*Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012431-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/03/2019);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA ORIGINÁRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DOS ENTES DO ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.*

*2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

***3. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis.***

*4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015468-64.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/03/2019);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. COMPETÊNCIA.**

*1 – Agravo de instrumento contra decisão proferida por Juízo Federal que declinou da competência para conhecer do cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública que tramitou perante a Justiça Federal de Brasília-DF.*

*2 – O fato do exequente optar por promover o cumprimento da sentença em seu domicílio não afasta a competência da Justiça Federal, uma vez que perante esta foi formado o título judicial exequendo. Precedentes jurisprudenciais.*

***3 - O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ.***

*4 – Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011208-75.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 06/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/12/2018);*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

***2. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. Precedentes.***

*3. Ainda que, em regra, a execução corra perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição, há hoje entendimento firmado no âmbito do E. STJ (REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73) no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003764-88.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/03/2019);

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.**

- Na hipótese, trata-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva que declinou da competência em favor da Justiça Estadual do local de domicílio da parte exequente.

- Considerado o disposto no art. 109, I da Constituição Federal que dispõe que os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

- O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que "A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

- Considerando-se que a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

**- No caso em análise, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.**

- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005547-18.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 30/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/09/2017)".

Todavia, o E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional deve ceder diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88.

Neste sentido, destaco o seguinte julgado (STJ, CC 157.891 - MS, 2018/0089323-2, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; DJe 02/08/2018):

*"1. Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS/MS, suscitante, e o JUÍZO DE FEDERAL DA 1ª VARA DE DOURADOS - SJ/MS, suscitado, nos autos de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da ação civil pública nº 0008465-28.1994.401.3400, que tramitou perante o Juízo da 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

*O autor, na origem, propôs liquidação de sentença perante o Juízo Federal de Dourados, local de seu domicílio, unicamente em face do Banco do Brasil, um dos devedores solidários, tendo o Juízo suscitado declinado de sua competência sob o fundamento de que "a presença exclusiva do Banco do Brasil no pólo passivo da demanda não faz incidir o artigo 109 da Constituição Federal, que é o elemento determinante e insubstituível por qualquer outra norma do ordenamento jurídico para a fixação da competência absoluta".*

*E conclui (fls. 30/32):*

*Mesmo que se compreenda que a regra de que o juízo da execução é o do título executivo (CPC, art. 516, II) deva ser por vezes mitigada, inclusive para além do que previsto no respectivo parágrafo daquele dispositivo legal, não parece ser possível ir tão longe nesta flexibilização da regra ordinária, ou na construção de exceções casuísticas, a ponto de que isso possa ampliar a competência da Justiça Federal para ações em que a própria parte exequente pretendeu litigar contra pessoa que não é abrangida pela regra constitucional.*

*Em que pese o título judicial tenha sido constituído abrangendo, de forma solidária, o Banco do Brasil, o Bacen e a União, tal questão, por si só, não torna absolutamente competente a Justiça Federal para processamento da execução individual em foro diverso do processo de cognição, havendo necessidade, também, de interesse da pessoa que atraia a competência.*

*Nessa linha de raciocínio, declino a competência em favor da Justiça Estadual da Comarca de Dourados - MS, local onde a parte autora possui domicílio.*

Por outro lado, o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Dourados, para onde os autos foram redistribuídos, suscitou o conflito sob o argumento de que tanto a liquidação como o cumprimento de sentença, na forma do que preconizam os artigos 512 e 516, II, do CPC/15, "devem ocorrer no juízo que julgou o feito tratando-se de competência funcional, e, portanto, absoluta" (fls. 02/10):

*Impende gizar, que não há qualquer contradição na propositura da ação no foro do domicílio do consumidor, com a determinação de que o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição é quem deve realizar sua liquidação e cumprimento de sentença.*

*Logo, tem-se que a parte autora agiu corretamente ao distribuir a ação perante o juízo federal de Dourados/MS considerando-se que foi na agência do Banco do Brasil de Dourados/MS que a Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária foi contratada, local de seu domicílio.*

*O Juízo suscitado manifestou-se pela inviabilidade de prestar as informações requeridas (fls.82/84).*

*O Ministério Público Federal opinou pela declaração de competência do Juízo suscitante - Justiça estadual (fls. 87/91):*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA.** Expurgos inflacionários. Liquidação da sentença proferida em Ação Civil Pública, que tramitou perante a Justiça Federal, proposta apenas em face de sociedade de economia mista (Banco do Brasil S/A). A competência funcional, prevista no Código de Processo Civil (lei ordinária) não se sobrepõe a competência *ratione personae* da Justiça Federal, fixada na Constituição Federal. Jurisprudência pacífica deste Colendo STJ. Inexistência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas (Súmula nº 150 do STJ). Parecer pelo improvimento do conflito, fixando-se a competência do Juízo suscitante (Justiça Estadual).

É o relatório.

2. Prefacialmente, conheço do conflito, com fundamento no art. 105, I, alínea "d", da Constituição Federal, por se tratar de incidente instaurado entre juízos vinculados a Tribunais distintos.

No mérito, o incidente foi instaurado visando à definição do Juízo competente para processar liquidação de sentença de ação coletiva voltada unicamente contra um dos coobrigados condenados, no caso, Banco do Brasil.

Com efeito, o inciso I do art. 109 da Constituição Federal dispõe sobre a competência dos Juízos Federais para processar e julgar "[...] as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que ausentes na lide quaisquer dos entes indicados, não é competente a Justiça Federal para o julgamento da demanda.

Trata-se de competência definida em razão das pessoas envolvidas no processo, no caso, os entes elencados pelo artigo 109 da Constituição da República; portanto, de natureza absoluta.

Por sua vez, a competência prevista no artigo 516 do CPC/15, relativa ao Juízo competente para o processamento do cumprimento de sentença, decorre de critério funcional, definido pelas normas de organização judiciária, que, de igual modo, possui natureza absoluta.

**Na hipótese, está-se em definir se a regra contida pelo artigo 516, II, do CPC/15, que estabelece como Juízo competente para o processamento do cumprimento de sentença o Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, deve ceder em face da presença ou não na lide dos entes indicados no artigo 109, I, da CF.**

**Sobre o tema, esta Corte já sedimentou o entendimento de que a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I, da CF/88. Confirma-se os seguintes julgados:**

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. COMPETÊNCIA VINCULADA À DA AÇÃO PRINCIPAL. ART. 800 DO CPC. CAUSA ENTRE PARTICULARES. AUSÊNCIA DE ENTIDADE FEDERAL NO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, I, DA CF.**

1. A ação cautelar preparatória deve ser ajuizada perante o juiz competente para conhecer da ação principal (CPC, art. 800).

2. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida no art. 109, I, da Constituição, define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a).

3. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Estadual, a suscitada." (CC 73.614/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2007, DJ 13/08/2007, p. 317)

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INGRESSO DA UNIÃO NO POLO ATIVO DA LIDE, COMO SUCESSORA DA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. COMPETÊNCIA RATIONAE PERSONAE. ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO FEDERAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 365/STJ. PRECEDENTES.*

*I. Cuida-se de Ação Reivindicatória, inicialmente proposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo contra Palestra Futebol Clube, que teria por objeto terreno estadual, anteriormente desapropriado de particular e supostamente esbulhado pelo réu.*

*II. Ingressando no feito, como autora, a Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela extinta RFFSA, que foi sucedida pela União, consoante o disposto no art. 2º da Lei 11.483, de 31/05/2007, a competência para processar e julgar o feito é da Justiça Federal, a teor do art. 109, I, da CF/88.*

*III. No enfrentamento entre a competência funcional, prevista no art. 575, II, do Código de Processo Civil, e a competência rationae personae, consubstanciada no art. 109, I, da Constituição Federal, prevalece a estabelecida em sede constitucional, de natureza absoluta. Precedentes do STJ.*

*IV. Conforme a jurisprudência, "o ingresso da União no feito, na qualidade de sucessora da RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, desloca a competência para a Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal (súmula 365/STJ). No confronto da competência funcional estabelecida pelo art. 575, II, do Código de Processo Civil, que determina a competência do juízo prolator da decisão em primeiro grau de jurisdição para a execução de seus julgados, e a competência racione personae da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, deve prevalecer esta última, pois inserida em norma hierarquicamente superior" (STJ, EDcl no CC 83.326/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 04/06/2010). No mesmo sentido: STJ, CC 33.111/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, DJU de 23/06/2003. V. Incide, ainda, na espécie, o enunciado da Súmula 365 do Superior Tribunal de Justiça: "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual". VI. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP, o suscitante. (CC 129.766/SP, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/6/2014, DJe 20/6/2014.)*

*Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal.*

*Por oportuno, saliento, que em situações análogas à presente, envolvendo os Juízos estadual e federal de Dourados/MS, já se decidiu pela competência da Justiça estadual. Neste sentido, CC 157.889/MS, relator Ministro Moura Ribeiro, 3ª Turma, DJe 15/6/2018; CC 156.363/MS, relator Ministro Moura Ribeiro, 3ª Turma, DJe 21/5/2018 e CC 156.349/MS, relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 26/3/2018. 3. Ante o exposto, conheço do conflito e declaro competente o JUÍZO DE*

*DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DE DOURADOS/MS, o suscitante.*

*Publique-se. Intimem-se. Oficiem-se".*

No mesmo sentido outros julgados do E. STJ: CC 166.177/MG (2019/0158652-0), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 27/08/2019; CC 161.761/MG (2018/0279038-2), Rel. Min. Villas Bôas Cueva, DJe 30/10/2018; CC 159.097/MS (2018/0142502-4), Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 06/09/2018; CC 157.889/MS (2018/0089264-0), Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 15/06/2018; CC 156-541/MS (2018/0022752-7), Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/05/2018; CC 156.349/MS (2018/0013720-1), Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 26/03/2018; CC 162.952/MG (2018/0339337-5), Rel. Min. Marco Buzzi, DJe 13/03/2018; CC 153.472/DF (2018/0179900-0), Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 07/02/2018 e CC 146.666/RS (2018/0129565-6), Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 03/02/2017.

Destarte, tendo o cumprimento de sentença sido promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *racione personae* prevista no art. 109, I da CF/88, reconheço a competência da Justiça Estadual para o processo e julgamento do feito.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

**É como voto.**



RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CARLOS GONCALVES GONZALES, EDUARDO GONCALVES GONZALES

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

I- O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional cede diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88.

II- Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece.

III- Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0054379-27.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA ALICE NAVARRO SANTOS, JOSE MANOEL SILVA NAVARRO, MARIA DULCE NAVARRO TORRES, LUIZ FERNANDO SILVA NAVARRO, MARIO AUGUSTO SILVA NAVARRO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA - SP207588-A, CARLOS VIEIRA COTRIM - SP69218-A

Advogados do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA - SP207588-A, CARLOS VIEIRA COTRIM - SP69218-A

Advogados do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA - SP207588-A, CARLOS VIEIRA COTRIM - SP69218-A

Advogados do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA - SP207588-A, CARLOS VIEIRA COTRIM - SP69218-A

Advogados do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA - SP207588-A, CARLOS VIEIRA COTRIM - SP69218-A

ADVOGADO do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA

ADVOGADO do(a) APELADO: CARLOS VIEIRA COTRIM

ADVOGADO do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA

ADVOGADO do(a) APELADO: CARLOS VIEIRA COTRIM

ADVOGADO do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA

ADVOGADO do(a) APELADO: CARLOS VIEIRA COTRIM

ADVOGADO do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA

ADVOGADO do(a) APELADO: CARLOS VIEIRA COTRIM

ADVOGADO do(a) APELADO: REINALDO LUCAS FERREIRA

ADVOGADO do(a) APELADO: CARLOS VIEIRA COTRIM

## **ATO ORDINATÓRIO**

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025877-02.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: TECNO FLEX INDE COM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **DESPACHO**

Nos termos do art. 932, parágrafo único do CPC determino seja a parte agravante intimada para que, no prazo de cinco dias, proceda à juntada aos autos dos documentos obrigatórios indicados no art. 1.017, I do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024142-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: PATRIZZI & FERNANDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN JAYMES LOTSCH - SP276318-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Patrizzi & Fernandes Indústria e Comércio Ltda. em face de decisão que não recebeu embargos à execução fiscal no efeito suspensivo.

Sustenta que a Lei nº 6.830/1980 prevê a suspensão automática da execução fiscal com a oposição de embargos de devedor, tendo natureza especial e se sobrepondo ao CPC na regulamentação da matéria.

Alega, de qualquer forma, que está presente o perigo da demora. Explica que a penhora recaiu sobre bens vitais da empresa, cujo leilão levará à paralisação da atividade econômica.

Afirma que a suspensão não trará qualquer prejuízo à União.

Requeru a antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta ao agravo.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Não se pode considerar a oposição dos embargos do devedor como hipótese automática de suspensão da execução fiscal.

Embora a Lei nº 6.830/1980 preveja a expropriação da garantia somente depois do julgamento dos embargos, que logicamente estariam suspensos até o momento (artigos 18 e 19), o regime de execução de título extrajudicial estabelecido pelo próprio CPC deve prevalecer.

Apesar de ser norma geral, sem potencial de revogar lei especial, o CPC trouxe mecanismos de aprimoramento da efetividade da jurisdição que devem ser aplicados à execução fiscal, enquanto procedimento de cobrança já privilegiado, voltado ao recebimento de receita pública.

Não se revela coerente com a interpretação sistemática e lógica que um procedimento executivo concebido para favorecer determinado credor fique defasado, em relação a novas normas gerais sobre processo executivo. O intercâmbio se torna necessário, como garantia de unidade e coesão da ordem jurídica.

Trata-se da Teoria do Diálogo das Fontes, que justifica, em determinadas circunstâncias, a revogação de lei especial por norma geral.

Sob essa perspectiva, o CPC, ao condicionar a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao preenchimento de determinados requisitos, numa demonstração de aperfeiçoamento da efetividade da jurisdição (artigo 919, §1º), é aplicável à execução fiscal, com a inviabilidade de suspensão automática pela só oferta de defesa pelo executado.

O STJ assumiu essa posição em sede de recurso representativo de controvérsia (Resp 1272827, Tema Repetitivo 526).

Com a aplicação do artigo 919, §1º, do CPC, verifica-se que Patrizzi & Fernandes Indústria e Comércio Ltda. não satisfaz todas as exigências para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor.

Conquanto a execução esteja garantida e a penhora tenha incidido sobre equipamentos vitais ao funcionamento de empresa de fabricação de máquinas (ativo imobilizado), cujo leilão poderá levar à paralisação de atividade econômica, com um risco concreto de lesão irreparável ou de difícil reparação, a fundamentação não demonstra relevância.

Isso porque Patrizzi & Fernandes Indústria e Comércio Ltda. traz, nos embargos do devedor, fundamentos que não conduzirão à inexigibilidade total dos créditos tributários.

O excesso de execução, a necessidade de planilha de cálculo, a inexigibilidade de correção monetária e juros de mora – ausência de fundamentação legal, cumulação indevida na Taxa Selic – e a revogação do encargo legal não serão capazes de extinguir o processo executivo, em nível que inviabilize a expropriação dos bens penhorados.

Mesmo com a procedência dos embargos, uma parte das máquinas será expropriada, o que torna contraproducente a suspensão da execução com base no perigo de leilão de todos os equipamentos industriais.

A exceção fica por conta da alegação de impenhorabilidade dos bens, que, porém, deveria ser feita nos autos do processo executivo, em reação a um ato de constrição que atinge imediatamente os interesses de Patrizzi & Fernandes Indústria e Comércio Ltda. e cuja admissibilidade não pode ser protelar, como garantia da própria racionalidade da execução fiscal (artigos 518 e 525, §11, do CPC).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intimem-se.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019750-14.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: BETANIA FLAVIA ARAUJO DE MENEZES - PR37157

AGRAVADO: ASSOCIACAO DOS SERVIDORES PAULISTA DA EXTINTA SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL ANTONIO ANHOLON PEDRO - SP180650-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas/SP.

A agravante instada a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recursal, diante das decisões supervenientes, alegou que não há interesse no prosseguimento do julgamento do presente agravo de instrumento (ID 96891134)

Recebo a manifestação constante do ID 96891134 como pedido de desistência do presente recurso, independentemente da concordância da agravada (art. 998 do novo Código de Processo Civil).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Publique. Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026580-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI, WAGNER ANTONIO PERTICARRARI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026551-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE: TEXTIL LEONEL LOPES LTDA. - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026677-93.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE: FAZENDA BOTAS AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026184-19.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A  
AGRAVADO: AMERICAN SOLUCOES EIRELI - EPP, ANTONY NAZARE GUERINO, RAFAEL SAMPAIO RIOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONY NAZARE GUERINO - SP227588  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026631-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026541-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026426-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.



Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026106-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: M. G. A. L.  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA FRIGO PIRES - SP263394-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC. Após, abra-se vista ao MPF.

Intime-se

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELADO: COMPANHIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: RENATA DE FREITAS MARTINS - SP204137-A, SANDRA MARA PRETINI MEDAGLIA - SP107073-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB, requerendo, em síntese, que a ré seja condenada a observar a Resolução n.º 303/2002 do Conselho Nacional do Meio Ambiente, sob pena de incidência de multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por procedimento em que não for aplicada a referida norma, bem como a condenação pessoal do diretor por ato atentatório à dignidade da jurisdição.

Consoante a petição inicial, apurou-se no inquérito civil n.º 14.0701.0000064/2014-2 que a CETESB vem negando aplicação à Resolução n.º 303/2002 do CONAMA, notadamente o artigo 3º, inciso IX, alínea “a”, que prevê Área de Preservação Permanente nas restingas em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima.

Deferida a competência para a Justiça Federal, no ID n.º 65749168.

A Associação das Empresas de Loteamentos e Desenvolvimento Urbano – AELO e o Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de São Paulo - SECOVI/SP, no ID n.º 90266017, pleitearam admissão na qualidade de “amicus curiae”.

O Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de São Paulo - SECOVI/SP sustentou que o seu estatuto prevê o dever de “representar e defender perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses coletivos ou individuais de suas respectivas categorias econômicas, inclusive, em questões judiciais ou administrativas”.

A Associação das Empresas de Loteamentos e Desenvolvimento Urbano – AELO alegou que possui ampla representação no território nacional e há compatibilidade temática entre o caso em tela e os objetivos e atuações da associação, ressaltando o futuro dos setores da construção civil e imobiliário na zona costeira do Estado de São Paulo.

É a síntese do relatório.

Cumprido decidir.

Inicialmente, cabe mencionar que o artigo 138 do Código de Processo Civil, ao disciplinar a intervenção do “amicus curiae”, fixa requisitos, tais como a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia:

*Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.*

*§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.*

*§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do amicus curiae.*

*§ 3º O amicus curiae pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.*

Observa-se que a admissibilidade do “amicus curiae” justifica-se pela relevância da matéria, especificidade do tema objeto da demanda ou repercussão social da controvérsia.

Cumpra-se diferenciar o interesse institucional, essencial a quem pretende intervir como “amicus curiae”, do interesse jurídico, de quem apenas busca a procedência de um determinado pedido defendido pela parte.

A existência de interesse no julgamento do feito não é um elemento relevante para intervenção no feito como “amicus curiae”, quando não demonstrado qualquer dos requisitos do artigo 138, “caput”, do novo Código de Processo Civil.

Ressalta-se que o “amicus curiae” deve ter interesse público para colaborar com a Corte e esclarecer as questões relacionadas à matéria controvertida, e não defender interesse privado.

A esse respeito, oportuno transcrever a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DE NATUREZA REPETITIVA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR TRABALHO EM LOCALIDADES ESTRATÉGICAS, VINCULADAS À PREVENÇÃO, CONTROLE, FISCALIZAÇÃO E REPRESSÃO DE DELITOS TRANSFRONTEIRIÇOS. ART. 1º, § 2º, DA LEI 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. NECESSIDADE DE ATO NORMATIVO REGULAMENTADOR. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 12, XXV, DA LEI 13.080/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PREJUDICADO, E, QUANTO AO REMANESCENTE, IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO AMICUS CURIAE. OMISSÃO PELA AUSÊNCIA DE SUA INTIMAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

(...)

*V. Consoante jurisprudência firmada no STF e no STJ, o amicus curiae atua como "ajudante", "auxiliar" do magistrado na tarefa hermenêutica, cujo único objetivo é o de aprimorar ainda mais as decisões proferidas pelo Poder Judiciário, e não defender ou auxiliar uma das partes. Assim, é preciso diferenciar o interesse institucional, essencial a quem pretenda intervir como amicus curiae, em processo alheio, com o fim de esclarecer as questões relacionadas à matéria controvertida, do interesse jurídico de quem somente almeja a vitória de um determinado posicionamento, defendido por uma das partes. Com efeito, de há muito, o STF entende ser imprescindível "a demonstração, pela entidade pretendente a colaborar com a Corte, de que não está a defender interesse privado, mas, isto sim, relevante interesse público" (STF, AgRg na SS 3.273-9/RJ, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, TRIBUNAL PLENO, DJe de 20/06/2008). Isso porque "não se trata de uma intervenção de terceiros, e sim de um ato de admissão informal de um colaborador da corte. Colaborador da corte e não das partes, e, se a intervenção de terceiros no processo, em todas as suas hipóteses, é de manifesta vontade de alguém que não faz parte originalmente do feito para que ele seja julgado a favor de um ou de outro, o amicus curiae, por seu turno, somente procura uma decisão justa para o caso, remetendo informações relevantes ao julgador" (STF, ADPF 134 MC, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 30/04/2008). Em igual sentido, decidiu o Plenário do STF, que "a presença de amicus curiae no processo se dá, portanto, em benefício da jurisdição, não configurando, consequentemente, um direito subjetivo processual do interessado" (STF, ED na ADI 3460, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 12/03/2015). Nesta Corte, no mesmo sentido: STJ, AgRg na PET no REsp 1.336.026/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 28/03/2017; AgInt no REsp 1.587.658/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/12/2017.*

*VI. O CPC de 2015, ao expressamente dispor que cabe ao juiz ou ao relator a competência para avaliar a necessidade e a utilidade da intervenção do amicus curiae no feito (art. 138), bem como de sua manifestação por escrito ou de sustentação oral, no momento processual adequado (art. 138, § 2º), reafirmou que não se trata de um direito subjetivo do amicus curiae, mas de uma faculdade conferida ao magistrado.*

(...)

*(EDcl no REsp 1617086/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2019, DJe 15/10/2019) (Destacamos)*

Nesse panorama, uma vez que inexistente questão pendente ou cujo esclarecimento venha a demandar a manifestação de terceiros para fins de prosseguimento do feito, não há razão para deferir o pedido de admissão como “amicus curiae”.

Com efeito, constata-se que não há interesse público a justificar a admissão como “amicus curiae” da Associação das Empresas de Loteamentos e Desenvolvimento Urbano - AELO e do Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de São Paulo - SECOVI/SP.

Ademais, o Código de Processo Civil, ao expressamente dispor que cabe ao juiz ou ao relator a competência para avaliar a necessidade e utilidade da intervenção do “amicus curiae” no feito, estabelece que se trata de uma faculdade conferida ao magistrado. Isto é, não se trata de um direito subjetivo do “amicus curiae”.

Ante todo o exposto, indefiro o pedido de admissão como “amicus curiae”.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026568-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI, WAGNER ANTONIO PERTICARRARI, VANE COMERCIAL DE AUTOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO STOCCO - SP152348-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026181-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

AGRAVADO: OLIVEIRA TURISMO ARACATUBA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO RICARDO BATISTA DE ALMEIDA - SP167118

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

**Considere-se a parte agravada intimada do despacho ID 97895068.**

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025737-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIALCO SAALCOOLE ACUCAR  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIC MARCEL ZANATA PETRY - SP209059-A

### **DESPACHO**

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026009-25.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MSM-PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MSM Produtos para Calçados Ltda.** contra a r. decisão que, nos autos da execução fiscal n. 0003404-77.2013.403.6113, promovida pela **União**, indeferiu impugnação à avaliação dos bens penhorados.

Pretende a agravante, nesta instância, a reforma da aludida decisão, ao fim de que seja determinada nova avaliação dos bens. Segundo ela, duas outras estimativas que apresenta, elaboradas por profissionais habilitados, resultam em valores significativamente superiores, justificando-se a realização de nova avaliação para evitar-se arrematação por preço vil.

Em caráter de urgência, pede o deferimento do pedido de efeito suspensivo, dada a proximidade da data marcada para o primeiro leilão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Independentemente de qualquer juízo concernente ao mérito do recurso, cumpre observar que o simples fato de estar próxima a data marcada para a primeira hasta pública não autoriza e tampouco justifica o deferimento do pedido de efeito suspensivo, nos termos e para os fins pretendidos pela agravante.

De fato, em tese não é de se descartar a possibilidade de que, havendo disputa entre pretendentes à arrematação, sobrevenham lances que alcancem ou até ultrapassem o valor estimado pela agravante. De outra parte, também é possível que nem haja pretendentes à arrematação, o que de resto faria desaparecer a alegada urgência.

A possibilidade que aflige a agravante é, evidentemente, a de que haja arrematação por preço vil, mas isso poderá ser questionado oportunamente, pela via própria.

Nenhuma dessas possibilidades, portanto, justifica o açoitamento de suspender-se a realização do leilão. Convém, pois, que: a) se aguarde a data marcada, até para que se saiba se haverá licitantes e qual será o maior valor oferecido; e b) que se evite apenas a prática de atos consumativos da expropriação e da satisfação do credor.

Além disso, é de bom alvitre que se abra oportunidade ao oficial de justiça para que, à vista das estimativas apresentadas pela agravante, mantenha, reconsidere ou complemente seu laudo.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo, suspendendo apenas (i) a assinatura da carta de eventual arrematação e (ii) o levantamento de dinheiro, pela exequente.

Determino ao juízo *a quo* que, no prazo de 10 (dez) dias, colha e envie a este Tribunal manifestação do oficial de justiça avaliador acerca das estimativas apresentadas pela agravante, nos termos acima mencionados.

Determino, também, ao juízo de primeira instância que, imediatamente após a realização do leilão programado, informe o respectivo resultado a este Tribunal.

Comunique-se, com presteza, para cumprimento.

Com as informações prestadas pelo juízo, abra-se vista à agravante, por cinco dias, para manifestação a respeito.

Após, abra-se vista à agravada para, no prazo legal, oferecer sua resposta ao recurso, ocasião em que também poderá manifestar-se sobre as informações prestadas pelo juízo de primeiro grau.

Intimem-se.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001713-80.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: JULIANE SUELLEN ARNDT DE GODOI

APELADO: A. A. D. G.

Advogados do(a) REPRESENTANTE: MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239, THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287

Advogados do(a) APELADO: THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287, MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239, OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001713-80.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: JULIANE SUELLEN ARNDT DE GODOI  
APELADO: A. A. D. G.  
Advogados do(a) REPRESENTANTE: MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239, THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287  
Advogados do(a) APELADO: THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287, MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), contra o v. acórdão (Id num. 87764811), que à unanimidade negou provimento à apelação e à Remessa Oficial, nos autos do Mandado de Segurança impetrado por Juliane Suellen Arndt em face do Senhor Delegado da Receita Federal responsável pela Alfândega do Aeroporto Internacional de São Paulo em Guarulhos-SP, objetivando coibir a exigência do pagamento dos tributos federais para a liberação dos medicamentos importados pela impetrante, genitora de criança portadora de doença grave (André Arndt de Godoi).

Relata a impetrante que seu filho é portador de amiotrofia espinhal tipo 1 ou síndrome de Werdnig Hoffman, que consistem em uma forma grave de Atrofia Muscular Espinhal - AME proximal, marcada por hipotonia grave e progressiva, fraqueza muscular de grande intensidade que promove a degeneração dos neurônios motores do corno anterior da medula espinhal e do núcleo do tronco cerebral. Em razão do acometimento da enfermidade grave da criança, o médico prescreveu utilização do medicamento Spinraza (NUSINERSEN) para fins de melhora na qualidade de vida. Alega ainda que apenas as 4 (quatro) primeiras doses foi orçado em aproximadamente R\$ 2.358.626,00 (dois milhões trezentos e cinquenta e oito mil e seiscentos e vinte e seis reais). Estimou o valor de R\$ 55.833,00 (Cinquenta e cinco mil oitocentos e trinta e três reais) referente aos tributos federais. Discorre que conseguiu em campanha pública (internet) obter recursos para aquisição das quatro primeiras doses do medicamento, sendo que já existe isenção do ICMS no seu domicílio fiscal. Por se tratar de medicamentos ainda não fabricados e sem quaisquer similares no Brasil, a impetrante teria promovido a sua importação imediata, e requereu junto à SRFB o registro antecipado de declaração de importação, bem como a isenção dos tributos, ambos negados, este último sob a justificativa de que não se encontra no limite do valor de isenção (US\$ 10.000,00).

O v. acórdão assim decidiu:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO POR PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO. AMIOTROFIA ESPINHAL – AME. APREENSÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE. PREVALÊNCIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LIBERAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.*

*1. A Constituição Federal de 1988, ao constitucionalizar o direito à saúde como direito fundamental, inovou a ordem jurídica nacional. Dispõe o artigo 196 do Texto Constitucional: "Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."*

*2. Assinale-se que a Constituição, ao dispor do direito à saúde, não se limita a aspectos de natureza curativa, mas estabelece que as ações devem ser amplas no sentido de garantir um tratamento curativo, mas de determinar também que as políticas públicas devem ter como o escopo a profilaxia de doenças.*

3. No caso presente, o filho da impetrante, menor de idade, possui quadro compatível com o diagnóstico de amiotrofia espinhal tipo 1 ou síndrome de Werdnig Hoffman, que consistem em uma forma grave de Atrofia Muscular Espinhal - AME proximal, marcada por hipotonia grave e progressiva e fraqueza muscular de grande intensidade que promove a degeneração dos neurônios motores do corno anterior da medula espinhal e do núcleo do tronco cerebral.

4. Os documentos juntados demonstram a gravidade da situação e que o menor permanece em internação domiciliar com cuidados de um técnico de enfermagem 24 horas por dia, fisioterapia 2 vezes ao dia, fonoaudiologia 5 vezes na semana, terapia ocupacional 2 vezes na semana, além de ser assistido por médico, o qual prescreveu utilização do medicamento Spinraza (NUSINERSEN).

5. Desta forma tem se posicionado majoritariamente a jurisprudência pátria, no sentido de que se protejam tanto aquelas hipóteses de iminente risco para a vida humana, quanto aquelas em que caiba restabelecer a noção de mínimo existencial, que estabelece o parâmetro intangível e nuclear da dignidade da pessoa humana, sem o que toda a base principiológica do texto constitucional estaria mortalmente comprometida.

6. Assim, considerando a gravidade da doença e os fins terapêuticos a que se destina, também não é proporcional e razoável que o medicamento fique apreendido pela ausência de pagamento de tributos. E diante tanto da hipossuficiência financeira da parte autora comprovada nos autos, quanto das circunstâncias excepcionais do caso, combinada com o direito constitucional à saúde, o Estado, por quaisquer de seus entes federativos, tem o dever de fornecer a medicação, não prosperando a alegação de uma eventual impossibilidade de entregar o medicamento em razão do não pagamento do tributo.

7. Apelação e remessa oficial não providas.”

A embargante alega (Id num. 90014662), omissão no v. acórdão embargado, no que tange à análise da questão *sub judice* à luz do disposto no Decreto-Lei 1.804/80, na Portaria MF 156/99, nos arts. 111 e 175, do CTN e art. 150, §6º, da CF/88. Relata que o direito da Impetrante ao fornecimento dos remédios pelo Estado não é objeto da presente ação e que não se manifestou acerca da inexistência de previsão legal para a isenção pleiteada pela impetrante.

Por fim, alega que, o acórdão recorrido deve citar expressamente todos os dispositivos discutidos na lide, sob pena de caracterizar omissão a ser suprida pela presente via recursal, consoante os precedentes, Súmulas 282 e 356 do C. Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001713-80.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REPRESENTANTE: JULIANE SUELLEN ARNDT DE GODOI

APELADO: A. A. D. G.

Advogados do(a) REPRESENTANTE: MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239, THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287

Advogados do(a) APELADO: THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287, MARCOS ROBERTO DE LACERDA - SP269239,



## VOTO

A Lei nº 13.105/2015, o chamado novo Código de Processo Civil, estabelece em seu art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material.

Nos termos do parágrafo único do citado artigo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º, a saber:

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*In casu*, não há que se falar em omissão no v. acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há as omissões alegadas pela embargante, o que ocorre é que há uma pretensão de reapreciação da matéria, bem como o inconformismo com o resultado do *decisum*.

Assim, não há quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, de modo que a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento.

Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

*"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"*

*(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).*

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, *verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)".*

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO *DECISUM*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

2. Não se vislumbra a existência de omissão ou contradição no *decisum*, revelando, na realidade, mero inconformismo da embargante com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

3. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC/2015.

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO VILLAR DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GLAUBER ROCHA ISHIYAMA - SP265127-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A,

JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO VILLAR DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GLAUBER ROCHA ISHIYAMA - SP265127-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A,

JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, previstos nos artigos 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, opostos pelo Banco do Brasil S/A, contra acórdão que reconheceu a ilegitimidade passiva da União Federal, e determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

Insurge-se o embargante retomando os argumentos no sentido da manutenção da União Federal no polo passivo da ação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002047-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: ROBERTO VILLAR DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: GLAUBER ROCHA ISHIYAMA - SP265127-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - MS14354-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ementa do v. acórdão embargado tem o seguinte teor:

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. FUNDO DE INDENIZAÇÃO DO TRABALHADOR PORTUÁRIO. VERBAS ADVINDAS DO OPERADOR PORTUÁRIO E GERIDAS PELO BANCO DO BRASIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

*1. A questão posta nos autos e devolvida a esta E. Corte diz respeito a pagamento de indenização prevista no art. 59, da Lei nº 8.630/93.*

*2. O art. 67 da Lei nº 8.630/93 cria o Fundo de Indenização do Trabalhador portuário Avulso (FITP), cuja fonte de recursos principal é a arrecadação do Adicional de Indenização do Trabalhador portuário Avulso (AITP), e atribui ao Banco do Brasil S/A a sua gestão.*

*3. Verifica-se, portanto, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.*

*4. Precedente: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587090 - 0015855-38.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017.*

*5. Considerando-se a extinção do feito em relação à União Federal, fixa-se, em seu favor, verba honorária em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §3º, I, do atual CPC, cujo pagamento permanecerá suspenso em razão de ser o demandante beneficiário da gratuidade de justiça.*

*6. Apelação prejudicada, ante o reconhecido ex officio da ilegitimidade passiva da União Federal.*

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

Com efeito, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento, ou ainda que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, a saber:

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.*

*2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.*

*3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*4. Embargos rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)*

No caso dos autos, semrazão o embargante.

O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se, com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso - FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.

Assim, eventuais questões de mérito devem ser dirimidas na competente Justiça Estadual.

Ademais, é entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (*EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585*).

Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera irresignação da parte com a solução dada por esta E. Turma.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FUNDO DE INDENIZAÇÃO DO TRABALHADOR PORTUÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O aresto embargado discutiu exaustivamente a matéria posta nos autos. Entendeu-se, com base na jurisprudência dos Tribunais Superiores, que a União Federal não provê os recursos nem gerencia o Fundo de Indenização do Trabalhador Portuário Avulso - FITP, não havendo motivo para sua inclusão no polo passivo das ações que versam sobre a indenização prevista no art. 59 da Lei nº 8.630/93.

4. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

5. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028314-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: RAIMONDO MORELLI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE DE ALMEIDA MORELLI NUNES - SP298228-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028314-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: RAIMONDO MORELLI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE DE ALMEIDA MORELLI NUNES - SP298228-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 76167193) opostos por RAIMONDO MORELLI contra o v. acórdão (ID 72928978) assimementado:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. EMISSÃO DE DECORE. EXIGÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO EM LIVRO DIÁRIO. PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO “SIMPLES”. POSSIBILIDADE DE ESCRITURAÇÃO EM LIVRO CAIXA. OBRIGAÇÕES AUTÔNOMAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à documentação exigida para a emissão de DECORE pelo profissional contabilista. Insurge-se o apelante contra a exigência de escrituração em livro diário para a emissão de DECORE relativa a rendimento proveniente de retirada de pró-labore ou distribuição de lucros. Alega ser ilegal a exigência porque a legislação fiscal dispensa algumas empresas da escrituração obrigatória em livro caixa.

2. Há que se fazer a distinção, porém, entre as imposições legais para a escrituração contábil e aquelas referentes à emissão de DECORE.

3. A Declaração Comprobatória de Rendimentos – DECORE -, instituída pela Resolução CFC 766/1994, é o documento hábil para fazer prova de informações sobre percepção de rendimentos de pessoa física. É utilizada em geral pelos autônomos, profissionais liberais e empresários para comprovar renda junto a instituições de crédito, em equivalência ao hollerith dos trabalhadores empregados.

4. Quanto ao seu aspecto legal, o Decreto-Lei nº 9.295/1946 estabelece em seu art. 6º, “f”, que “são atribuições do Conselho Federal de Contabilidade: regular acerca dos princípios contábeis, do Exame de Suficiência, do cadastro de qualificação técnica e dos programas de educação continuada; e editar Normas Brasileiras de Contabilidade de natureza técnica e profissional”.

5. Nesse sentido, a Resolução CFC 1.364/2011, que dispõe sobre a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos – DECORE Eletrônica – e dá outras providências, determina em seu art. 3º que “a DECORE deverá estar fundamentada somente nos registros do Livro Diário ou em documentos autênticos, definidos no Anexo II desta Resolução”. Refêrido anexo exige escrituração no livro diário e GFIP com comprovação de sua transmissão, quando o rendimento for proveniente de retirada de pró-labore, e escrituração no livro diário, quando se tratar de distribuição de lucros. Tais exigências, frise-se, já são expressamente previstas desde a edição da Resolução CFC 872/2000.

6. Verifica-se, portanto, que a DECORE é um documento não obrigatório, emitido em favor de pessoas físicas, que não guarda relação alguma com a escrituração contábil imposta às pessoas jurídicas. Sua emissão, como demonstrado, deve atender às exigências específicas estabelecidas pelo CFC no exercício de suas atribuições fixadas por Decreto-Lei. Precedente (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932671 0002330-27.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

7. Assim, não resta configurado o ato coator, devendo ser mantida a r. sentença apelada.

8. Apelação a que se nega provimento.

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de erro material no item 1 da ementa, bem como contradição e omissão no v. acórdão embargado.

Requer o provimento dos embargos inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028314-49.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: RAIMONDO MORELLI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE DE ALMEIDA MORELLI NUNES - SP298228-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 826/3254

## VOTO

A Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) estabelece em seu art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º, a saber:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

De fato, há um erro material a ser sanado no item I da ementa, em que constou equivocadamente o termo “livro-caixa” em lugar de “livro diário” e cuja redação correta é a que segue:

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à documentação exigida para a emissão de DECORE pelo profissional contabilista. Insurge-se o apelante contra a exigência de escrituração em livro diário para a emissão de DECORE relativa a rendimento proveniente de retirada de pró-labore ou distribuição de lucros. Alega ser ilegal a exigência porque a legislação fiscal dispensa algumas empresas da escrituração obrigatória em livro **diário**.

Quanto às supostas omissões e contradições, sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, o que pretende a parte embargante é que seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. acórdão, por se mostrar inconformada com julgamento contrário ao seu interesse.

Com efeito, o juiz não está obrigado a examinar todos os argumentos ou fundamentos legais trazidos pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação aresto transcrito por Theotonio Negrão in Código de processo civil e legislação processual em vigor, 30ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 566, verbis:

O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207).

A decisão embargada tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração. Reconheceu que “a DECORE é um documento não obrigatório, emitido em favor de pessoas físicas, que não guarda relação alguma com a escrituração contábil imposta às pessoas jurídicas. Sua emissão, como demonstrado, deve atender às exigências específicas estabelecidas pelo CFC no exercício de suas atribuições fixadas por Decreto-Lei”. (item 6 da ementa).

Não se vislumbra, portanto, omissão ou contradição na decisão embargada, mas mero inconformismo da parte embargante, o que extrapola o escopo dos embargos de declaração.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade."

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, somente para sanar o erro material.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. A Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil) estabelece em seu art. 1.022 que cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e corrigir erro material. Nos termos do parágrafo único do referido dispositivo, considera-se omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

2. De fato, há um **erro material** a ser sanado no item 1 da ementa, em que constou equivocadamente o termo "livro-caixa" em lugar de "livro diário" e cuja redação correta é a que segue: **"1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à documentação exigida para a emissão de DECORE pelo profissional contabilista. Insurge-se o apelante contra a exigência de escrituração em livro diário para a emissão de DECORE relativa a rendimento proveniente de retirada de pró-labore ou distribuição de lucros. Alega ser ilegal a exigência porque a legislação fiscal dispensa algumas empresas da escrituração obrigatória em livro diário"**.

3. Quanto às supostas omissões e contradições, sem razão o embargante, vez que não se observa qualquer vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração. Em verdade, o que pretende a parte embargante é que seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. acórdão, por se mostrar inconformada com julgamento contrário ao seu interesse.

4. Com efeito, o juiz não está obrigado a examinar todos os argumentos ou fundamentos legais trazidos pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. A decisão embargada tratou de forma suficientemente clara a matéria suscitada nos presentes embargos de declaração. Reconheceu que "a DECORE é um documento não obrigatório, emitido em favor de pessoas físicas, que não guarda relação alguma com a escrituração contábil imposta às pessoas jurídicas. Sua emissão, como demonstrado, deve atender às exigências específicas estabelecidas pelo CFC no exercício de suas atribuições fixadas por Decreto-Lei". (item 6 da ementa).

6. Não se vislumbra, portanto, omissão ou contradição na decisão embargada, mas mero inconformismo da parte embargante, o que extrapola o escopo dos embargos de declaração.

7. Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

8. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos somente para corrigir o erro material.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031057-96.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO



AGRAVANTE: ELOIZIO APARECIDO DALOSSIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031057-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ELOIZIO APARECIDO DALOSSIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Eloizio Aparecido Dalossio em face de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, que objetivava anular ordem de indisponibilidade de ativos financeiros.

Sustenta que a decisão colegiada apresenta omissão, pois deixou de considerar que, nos termos do próprio artigo invocado no voto condutor (artigo 854 do CPC), a indisponibilidade antes da citação do devedor depende de requerimento do exequente.

Argumenta que o IBAMA não pediu o arresto prévio, fazendo com que a medida fosse decretada de ofício, em contrariedade à legislação processual.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031057-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ELOIZIO APARECIDO DALOSSIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO PINHEIRO DE LACERDA - MS9498-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamento judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil). Não se prestam à revisão da decisão, a não ser que a superação daqueles vícios produza esse efeito, denominado infringente.

O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou expressamente que o inadimplemento sistemático de obrigação tributária, demonstrado pelo início da cobrança judicial, a efetividade da execução e a prioridade conferida ao dinheiro na relação de constrição autorizam a indisponibilidade de ativos financeiros, independentemente de prévia citação do devedor.

Considerou que os mesmos fatores naturalmente orientam a condução do processo pelo juiz, dando-lhe poderes para que, baseado na garantia de efetividade da execução e na prioridade do dinheiro, ordene de ofício a indisponibilidade de ativos financeiros, como forma de assecuração do crédito.

Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Eloizio Aparecido Dalossio pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I. O acórdão abordou todos os itens essenciais à resolução da controvérsia.

II. Ponderou expressamente que o inadimplemento sistemático de obrigação tributária, demonstrado pelo início da cobrança judicial, a efetividade da execução e a prioridade conferida ao dinheiro na relação de constrição autorizam a indisponibilidade de ativos financeiros, independentemente de prévia citação do devedor.

III. Considerou que os mesmos fatores naturalmente orientam a condução do processo pelo juiz, dando-lhe poderes para que, baseado na garantia de efetividade da execução e na prioridade do dinheiro, ordene de ofício a indisponibilidade de ativos financeiros, como forma de assecuração do crédito.

IV. Observa-se, pelo relatório dos embargos e pela descrição dos fundamentos do julgamento colegiado, que Eloizio Aparecido Dalossio pretende claramente rediscutir a solução dada à controvérsia, ultrapassando os limites do simples esclarecimento. Para esse propósito, deve se valer do recurso apropriado.

V. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002822-90.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002822-90.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Gráfica Campinas e Editora Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o desbloqueio de valores penhorados pelo sistema BACEN-JUD, ao fundamento de que a nomeação de bens foi intempestiva e, assim, houve preclusão desse direito, razão pela qual o devedor não pode opor-se à livre constrição, além do que o que foi oferecido não obedece a ordem legal e é passível de natural desgaste e célere desvalorização (Id. 348203, páginas 13/14).

A agravante aduz, em síntese, que:

a) o prazo de cinco dias para a nomeação de bens não é peremptório, de maneira que a oferta pela agravante deveria ter sido aceita pelo Juízo *a quo*, independentemente da tempestividade, haja vista que não houve manifestação contrária do exequente, sequer pedido de penhora após da oferta narrada;

b) embora a penhora de conta corrente não seja mais considerada medida excepcional, deve ocorrer com parcimônia e sempre de modo a não prejudicar o executado.

A antecipação da tutela recursal pleiteada foi indeferida (Id. 383452).

Contraminuta apresentada (Id. 488805).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002822-90.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A cobrança judicial da dívida ativa da União Federal é regida pela Lei n.º 6.830/80 (LEF), com a aplicação subsidiária das disposições do Código de Processo Civil.

Dispõem os artigos 8º, *caput*, da LEF, 231, inciso II, e 805 do Código de Processo Civil:

*"Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: (...)"*

*"Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo:*

*(...)*

*II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça;"*

*"Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado."*

*Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados."*

No caso dos autos, a documentação acostada comprova que a agravante foi citada por oficial de justiça em 25.10.2016 (Id.) e a juntada ao processo desse mandado cumprido ocorreu somente em 23.11.2016 (Id.). Por meio de petição protocolada em 07.11.2016, a recorrente ofereceu bem móvel à penhora (Id.), que foi rechaçado pelo juízo *a quo*, ao fundamento de que a indicação foi intempestiva, considerado que o prazo para tanto teve início na data de sua citação, em 25.10.2016. Todavia, conforme aos dispositivos legais anteriormente explicitados, o prazo de cinco dias para o pagamento ou oferecimento de bens pela devedora teve início em 23.11.2016, com a juntada aos autos do mandado citatório cumprido. Assim, a garantia foi ofertada antes mesmo do início do prazo, de maneira que foi válida, razão pela qual é descabida a constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, nos termos dos artigos 10 e 11 da LEF. Saliente-se, ademais, que nesse ínterim não houve qualquer manifestação da exequente acerca de aceitação ou recusa do bem ofertado.

Assim, à vista da fundamentação explicitada, justifica-se a reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a apreciação pelo juízo *a quo* do bem ofertado pela agravante, depois de ouvido o exequente, com a consequente liberação dos valores constritos por meio do sistema BACENJUD.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002822-90.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECLARAÇÃO DE VOTO

Em que pese o entendimento exarado, ousou divergir de S. Excelência no tocante à imediata liberação do valor bloqueado.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EMBUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

No caso dos autos, em consonância com o entendimento supracitado, os valores constritos devem permanecer bloqueados até a manifestação da União Federal sobre a indicação do bem.

**MARLI FERREIRA**

**Desembargadora Federal**

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PARA PAGAMENTO OU OFERECIMENTO DE GARANTIA. PRAZO CINCO DIAS. TERMO INICIAL. JUNTADA DO MANDADO CITATÓRIO CUMPRIDO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 8º, CAPUT, DA LEF, 231, INCISO II, E 805 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TEMPESTIVIDADE DA OFERTA FEITA PELA DEVEDORA. DESBLOQUEIO DA CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS REALIZADA PELO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

- A cobrança judicial da dívida ativa da União Federal é regida pela Lei n.º 6.830/80 (LEF), com a aplicação subsidiária das disposições do Código de Processo Civil.

- Dispõem os artigos 8º, caput, da LEF, 231, inciso II, e 805 do Código de Processo Civil: "Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: (...)" "Art. 231. Salvo disposição em sentido diverso, considera-se dia do começo do prazo: (...) II - a data de juntada aos autos do mandado cumprido, quando a citação ou a intimação for por oficial de justiça;" "Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado. Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados."

- No caso dos autos, a documentação acostada comprova que a agravante foi citada por oficial de justiça em 25.10.2016 e a juntada ao processo desse mandado cumprido ocorreu somente em 23.11.2016. Por meio de petição protocolada em 07.11.2016, a recorrente ofereceu bem móvel à penhora, que foi rechaçado pelo juízo *a quo*, ao fundamento de que a indicação foi intempestiva, considerado que o prazo para tanto teve início na data de sua citação, em 25.10.2016. Todavia, conforme aos dispositivos legais anteriormente explicitados, o prazo de cinco dias para o pagamento ou oferecimento de bens pela devedora teve início em 23.11.2016, com a juntada aos autos do mandado citatório cumprido. Assim, a garantia foi ofertada antes mesmo do início do prazo, de maneira que foi válida, razão pela qual é descabida a constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, nos termos dos artigos 10 e 11 da LEF. Saliente-se, ademais, que nesse ínterim não houve qualquer manifestação da exequente acerca de aceitação ou recusa do bem ofertado.

- Agravo de instrumento provido, para determinar a apreciação pelo juízo *a quo* do bem ofertado pela agravante, depois de ouvido o exequente, com a consequente liberação dos valores constritos por meio do sistema BACENJUD.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a apreciação pelo juízo a quo do bem ofertado pela agravante, depois de ouvido o exequente, com a consequente liberação dos valores constritos por meio do sistema BACENJUD, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votou a Des. Fed. MÔNICA NOBRE. Vencida a Des. Fed. MARLI FERREIRA, que divergia do Relator no tocante à imediata liberação do valor bloqueado, por entender que os valores constritos deveriam permanecer bloqueados até a manifestação da União Federal sobre a indicação do bem. Fará declaração de voto a Des. Fed. MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007156-08.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: W & S SAURA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PEDRO LUCAS ALVES BRITO - SP315645-A, RENATO TEIXEIRA MENDES VIEIRA - SP274189-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**W & S SAURA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005582-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: BUS STOP CONFECÇÕES LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005582-07.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: BUS STOP CONFECÇÕES LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do devedor no SERASAJUD, ao fundamento de que a providência compete ao exequente (Id. 57306589 - Pág. 26/27).

Alega o agravante, em síntese, que deve ser cumprido o disposto no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, visto que não se cuida de faculdade do juízo. A inscrição nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD) visa a compelir o devedor a efetuar o pagamento do *quantum* devido.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id. 58491643 - Pág. 1/2).

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005582-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: BUS STOP CONFECÇOES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução de título extrajudicial na qual o juízo a quo indeferiu o pedido do exequente de inserção do nome da executada nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD), ao fundamento de que a providência compete ao exequente.

Dispõe o artigo 782, §§ 3º a 5º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

*[...]*

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.*

*§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.*



Não obstante o exequente também tenha a prerrogativa de negativar o nome do executado, consoante disposto na Lei nº 10.522/2002 e asseverado pelo magistrado na decisão atacada, a lei expressamente prevê a competência do Judiciário para examinar o pleito de inserção do devedor em cadastro de inadimplentes e, se não for possível o acesso ao sistema, o encaminhamento de ofício para tal finalidade. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.559 - RS (2019/0050963-4)*

*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*RECORRENTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT*

*ADVOGADO : GERDANO DE ABREU NETO - RS064078*

*RECORRIDO : JORGE RENATO PORTO GAYER*

*RECORRIDO : KATIA ISABEL LEMOS LOPES*

*ADVOGADO : ALEIXO FERNANDES MARTINS - MG077286*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. SERASAJUD. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES POR MEIO DO ALUDIDO SISTEMA. VIABILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*(...)*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*(...)*

*Observa-se que o Tribunal de origem, ao interpretar o disposto no art. 782, § 3º, do CPC/2015, exarou entendimento no sentido de que "a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, por determinação do juiz, há de ser implementada, em princípio, apenas em sede de execução definitiva de título judicial, como indica o art. 782, § 5º, do CPC" (fl. 18). Contudo, não há motivo razoável que justifique a não utilização do aludido sistema em relação a devedores inscritos em dívida ativa que, apesar de demandados em juízo, não promoveram a quitação dos créditos executados. Da interpretação dos dispositivos tidos por contrariados pela recorrente, não se extrai conclusão no sentido de que o procedimento em questão somente se aplica à execução de título judicial. É sabido que a anotação do nome do devedor em cadastro de inadimplentes constitui medida pleiteada comumente quando frustradas as tentativas de busca por bens passíveis de penhora da parte executada, assim como ocorre nas pesquisas pleiteadas no âmbito de sistemas como o BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD. Em comum, configuram meio colocado à disposição dos credores para agilizar a satisfação dos créditos executados.*

*(...)*

*Assim, é forçoso concluir que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça. Em consequência, merece reforma o acórdão recorrido para determinar que a inclusão da parte recorrida em cadastro de inadimplentes ocorra por meio da utilização do sistema SERASAJUD.*

*Diante do exposto, com base no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 14 de março de 2019.*

*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*Relator*

Desta forma, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA NO SERASAJUD. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome da executada no SERASAJUD, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002442-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ROBSON PETRUS PEREIRA DOS SANTOS, GERSON DE OLIVEIRA, MERLI APARECIDA DE CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002442-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ROBSON PETRUS PEREIRA DOS SANTOS, GERSON DE OLIVEIRA, MERLI APARECIDA DE CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu a inclusão dos executados ROBSON PETRUS PEREIRA DOS SANTOS, GERSON DE OLIVEIRA e MERLI APARECIDA DE CARVALHO nos cadastros de inadimplentes, prevista no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil (Id. 476289 - Pág. 23/24). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 476289 - Pág. 35/36).

Alega a agravante, em síntese, que deve ser cumprido o disposto no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, visto que não se cuida de medida efetiva ao cumprimento da obrigação e não uma faculdade do juízo.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (486456 - Pág. 1/2).

Sem contraminuta (Id. 631869 - Pág. 1).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002442-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ROBSON PETRUS PEREIRA DOS SANTOS, GERSON DE OLIVEIRA, MERLI APARECIDA DE CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução de título extrajudicial na qual o juízo a quo indeferiu o pedido do exequente de inserção do nome dos executados nos cadastros de inadimplentes (CADIN, SERASAJUD e SPC), ao fundamento de que a diligência compete ao exequente.

Dispõe o artigo 782, §§ 3º a 5º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

*[...]*

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.*

*§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.*

Não obstante o exequente também tenha a prerrogativa de negativar o nome do executado, consoante disposto na Lei nº 10.522/2002, a lei expressamente prevê a competência do Judiciário para examinar o pleito de inserção do devedor em cadastros de inadimplentes e, se não for possível o acesso ao sistema, o encaminhamento de ofício para tal finalidade. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.559 - RS (2019/0050963-4)  
RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES  
RECORRENTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
ADVOGADO : GERDANO DE ABREU NETO - RS064078  
RECORRIDO : JORGE RENATO PORTO GAYER  
RECORRIDO : KATIA ISABEL LEMOS LOPES  
ADVOGADO : ALEIXO FERNANDES MARTINS - MG077286  
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. SERASAJUD. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES POR MEIO DO ALUDIDO SISTEMA. VIABILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*(...)*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*(...)*

*Observa-se que o Tribunal de origem, ao interpretar o disposto no art. 782, § 3º, do CPC/2015, exarou entendimento no sentido de que "a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, por determinação do juiz, há de ser implementada, em princípio, apenas em sede de execução definitiva de título judicial, como indica o art. 782, § 5º, do CPC" (fl. 18). Contudo, não há motivo razoável que justifique a não utilização do aludido sistema em relação a devedores inscritos em dívida ativa que, apesar de demandados em juízo, não promoveram a quitação dos créditos executados. Da interpretação dos dispositivos tidos por contrariados pela recorrente, não se extrai conclusão no sentido de que o procedimento em questão somente se aplica à execução de título judicial. É sabido que a anotação do nome do devedor em cadastro de inadimplentes constitui medida pleiteada comumente quando frustradas as tentativas de busca por bens passíveis de penhora da parte executada, assim como ocorre nas pesquisas pleiteadas no âmbito de sistemas como o BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD. Em comum, configuram meio colocado à disposição dos credores para agilizar a satisfação dos créditos executados.*

*(...)*

*Assim, é forçoso concluir que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça. Em consequência, merece reforma o acórdão recorrido para determinar que a inclusão da parte recorrida em cadastro de inadimplentes ocorra por meio da utilização do sistema SERASAJUD.*

*Diante do exposto, com base no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 14 de março de 2019.*

*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*Relator*

Desta forma, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome dos executados nos cadastros de inadimplentes (CADIN, SERASAJUD e SPC) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA NO CADIN, SERASAJUD e SPC . POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome da executada no SERASAJUD, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada no CADIN, SERASAJUD e SPC ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome dos executados nos cadastros de inadimplentes (CADIN, SERASAJUD e SPC) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032276-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: HELIO SANTOS REIS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032276-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: HELIO SANTOS REIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido do recorrente de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, ao fundamento de que a medida é de cunho administrativo (Id. 13540602 - Pág. 51).

Alega o agravante, em síntese, que deve ser cumprido o disposto no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, visto que não se cuida de faculdade do juízo. A inscrição nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD) visa a compelir o devedor a efetuar o pagamento do *quantum* devido e pode ser viabilizada por meio de ofício.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id. 23967178 - Pág. 1/3).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032276-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: HELIO SANTOS REIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução de título extrajudicial na qual o juízo *a quo* indeferiu o pedido de inserção do nome do executado nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD), ao fundamento de que a medida é de cunho administrativo a ser providenciada pelo exequente.

Dispõe o artigo 782, §§ 3º a 5º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

[...]

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.*

*§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.*

A lei expressamente prevê, portanto, a competência do Judiciário para examinar o pleito de inserção do executado em cadastro de inadimplentes. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.559 - RS (2019/0050963-4)*

*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*RECORRENTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT*

*ADVOGADO : GERDANO DE ABREU NETO - RS064078*

*RECORRIDO : JORGE RENATO PORTO GAYER*

*RECORRIDO : KATIA ISABEL LEMOS LOPES*

*ADVOGADO : ALEIXO FERNANDES MARTINS - MG077286*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. SERASAJUD. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES POR MEIO DO ALUDIDO SISTEMA. VIABILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*(...)*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*(...)*

*Observa-se que o Tribunal de origem, ao interpretar o disposto no art. 782, § 3º, do CPC/2015, exarou entendimento no sentido de que "a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, por determinação do juiz, há de ser implementada, em princípio, apenas em sede de execução definitiva de título judicial, como indica o art. 782, § 5º, do CPC" (fl. 18). Contudo, não há motivo razoável que justifique a não utilização do aludido sistema em relação a devedores inscritos em dívida ativa que, apesar de demandados em juízo, não promoveram a quitação dos créditos executados. Da interpretação dos dispositivos tidos por contrariados pela recorrente, não se extrai conclusão no sentido de que o procedimento em questão somente se aplica à execução de título judicial. É sabido que a anotação do nome do devedor em cadastro de inadimplentes constitui medida pleiteada comumente quando frustradas as tentativas de busca por bens passíveis de penhora da parte executada, assim como ocorre nas pesquisas pleiteadas no âmbito de sistemas como o BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD. Em comum, configuram meio colocado à disposição dos credores para agilizar a satisfação dos créditos executados.*

*(...)*

*Assim, é forçoso concluir que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça. Em consequência, merece reforma o acórdão recorrido para determinar que a inclusão da parte recorrida em cadastro de inadimplentes ocorra por meio da utilização do sistema SERASAJUD.*

*Diante do exposto, com base no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 14 de março de 2019.*

*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*Relator*

Desta forma, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO SERASAJUD. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome da executada no SERASAJUD, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001328-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC  
AGRAVADO: EDVALDO CESAR DA CUNHA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001328-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE



AGRAVANTE:AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC  
AGRAVADO: EDVALDO CESAR DA CUNHA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL – ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado no cadastro de inadimplentes SERASAJUD, ao fundamento de que tal ferramenta ainda não foi regulamentada por este tribunal e de que não cabe ao Poder Judiciário substituir as partes na defesa de seus interesses (Id 1641640 - pág. 10).

Alega a agravante, em síntese, que deve ser cumprido o disposto no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, visto que não se cuida de faculdade do juízo e a medida pode ser viabilizada por meio de ofício ao órgão competente. A inscrição nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD) visa a compelir o devedor a efetuar o pagamento do quantum devido.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id. 1738131 - Pág. 1/3).

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001328-25.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE:AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC  
AGRAVADO: EDVALDO CESAR DA CUNHA  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução de título extrajudicial na qual o juízo *a quo* indeferiu o pedido do exequente de inserção do nome da executada nos cadastros de inadimplentes (SERASAJUD), ao fundamento de que não dispõe de acesso ao sistema e a exequente tem condições de fazê-lo.

Dispõe o artigo 782, §§ 3º a 5º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

[...]

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.*

*§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial.*

Não obstante o exequente também tenha a prerrogativa de negativar o nome do executado, consoante disposto na Lei nº 10.522/2002 e asseverado pelo magistrado na decisão atacada, a lei expressamente prevê a competência do Judiciário para examinar o pleito de inserção do devedor em cadastro de inadimplentes e, se não for possível o acesso ao sistema, o encaminhamento de ofício para tal finalidade. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.559 - RS (2019/0050963-4)*

*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*RECORRENTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT*

*ADVOGADO : GERDANO DE ABREU NETO - RS064078*

*RECORRIDO : JORGE RENATO PORTO GAYER*

*RECORRIDO : KATIA ISABEL LEMOS LOPES*

*ADVOGADO : ALEIXO FERNANDES MARTINS - MG077286*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. SERASAJUD. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES POR MEIO DO ALUDIDO SISTEMA. VIABILIDADE. RECURSO PROVIDO.*

(...)

*É o relatório. Passo a decidir.*

(...)

*Observa-se que o Tribunal de origem, ao interpretar o disposto no art. 782, § 3º, do CPC/2015, exarou entendimento no sentido de que "a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, por determinação do juiz, há de ser implementada, em princípio, apenas em sede de execução definitiva de título judicial, como indica o art. 782, § 5º, do CPC" (fl. 18). Contudo, não há motivo razoável que justifique a não utilização do aludido sistema em relação a devedores inscritos em dívida ativa que, apesar de demandados em juízo, não promoveram a quitação dos créditos executados. Da interpretação dos dispositivos tidos por contrariados pela recorrente, não se extrai conclusão no sentido de que o procedimento em questão somente se aplica à execução de título judicial. É sabido que a anotação do nome do devedor em cadastro de inadimplentes constitui medida pleiteada comumente quando frustradas as tentativas de busca por bens passíveis de penhora da parte executada, assim como ocorre nas pesquisas pleiteadas no âmbito de sistemas como o BACENJUD, RENAJUD e INFOJUD. Em comum, configuram meio colocado à disposição dos credores para agilizar a satisfação dos créditos executados.*

(...)

*Assim, é forçoso concluir que a utilização do SERASAJUD, assim como ocorre com outras medidas requeridas pelo exequente, insere-se, forçosamente, no interesse da justiça. Em consequência, merece reforma o acórdão recorrido para determinar que a inclusão da parte recorrida em cadastro de inadimplentes ocorra por meio da utilização do sistema SERASAJUD.*

*Diante do exposto, com base no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 14 de março de 2019.*

*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*Relator*

Desta forma, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO SERASAJUD. POSSIBILIDADE.

- A inclusão do nome da executada no SERASAJUD, cadastro de inadimplentes, encontra previsão no § 3º do artigo 782 do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome da executada no cadastro de inadimplentes por meio do SERASAJUD ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício ao SERASA para tal finalidade.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão agravada e deferir a inserção do nome do executado no cadastro de inadimplentes (SERASAJUD) ou, se não for possível, o encaminhamento de ofício para tal finalidade, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031594-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JULIA NASSIF DOMENEGHETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA PRADO FERRAZ COSTA - SP128184

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5031594-92.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: JULIA NASSIF DOMENEGHETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA PRADO FERRAZ COSTA - SP128184  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Julia Nassif Domeneghetti** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a declaração judicial ao aditamento do FIES, no valor de R\$ 42.983,70, em conformidade com a Resolução nº 22, de 5 de julho de 2.018, do FNDE/MEC, ao fundamento de que a documentação acostada aos autos impede a verificação da correção dos cálculos feitos unilateralmente pela autora para fins de aplicação do **teto máximo do financiamento** estudantil (Id. 12618939, dos autos de origem).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) obteve financiamento estudantil - FIES no teto máximo para o 1º semestre de 2018, quando vigorava a Resolução n.º 18;
- b) após aderir ao FIES, foi editada a Resolução n.º 22, em 05/06/2018, que em seu artigo 1º aumentou o valor máximo do financiamento para R\$ 42.983,70, aplicável aos aditamentos referentes aos contratos formalizados a partir do 1º semestre de 2017, o que não foi observado pela Caixa Econômica Federal;
- c) somente os alunos já inscritos no FIES no primeiro semestre de 2018 ficaram prejudicados, pois os demais que fizeram o aditamento no *site* do MEC obtiveram o benefício da nova resolução;
- d) por diversas vezes entrou em contato com a agravada em suas agências, assinou o contrato, todavia seus funcionários não conseguem mudar os dados.

A tutela recursal antecipada foi deferida (Id. 12914110).

Contraminuta apresentada (Id. 22382933).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031594-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JULIA NASSIF DOMENEGHETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE ALMEIDA PRADO FERRAZ COSTA - SP128184

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário por meio da qual a agravante pretende declaração judicial ao aditamento do contrato n.º 21.1349.187.0000009-23 de abertura de crédito com recursos do Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) pelo valor máximo de R\$ 42.983,70, em conformidade com a Resolução FNDE/MEC nº 22, de 5 de julho de 2018.

O artigo 1º dessa resolução estabelece, *verbis*:

*Art. 1º Estabelecer o valor semestral máximo e mínimo de financiamento no âmbito do Fundo de Financiamento Estudantil (Fies) para contratos formalizados a partir do 2º semestre de 2018:*

*I - Valor máximo de financiamento: R\$ 42.983,70 (quarenta e dois mil novecentos e oitenta e três reais e setenta centavos); e*

*II - Valor mínimo de financiamento: R\$ 300,00 (trezentos reais).*

*§ 1º Os valores máximos e mínimos de que tratam os incisos I e II deste artigo aplicam-se também aos aditamentos de renovação semestral contratados a partir do 2º semestre de 2018, referentes a contratos de financiamento formalizados a partir do 1º semestre de 2017.*

Da documentação acostada aos autos constata-se que o aditamento do contrato do FIES deve ser formalizado perante o agente financeiro semestralmente, conforme cláusula nona e seu parágrafo sétimo (Id. 12612408, página 3). A recorrente alega que não obteve sucesso na realização do aditamento junto à agravada pelo teto máximo previsto na Resolução n.º 22/2018, R\$ 42.983,70, em razão de um erro em seu *site* que limitava o valor máximo a R\$ 25 mil, o que estaria em desconformidade com o artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018 (Id. 12612412, página 1). No entanto, não há nos autos elementos, notadamente o valor atualizado da mensalidade e a renda familiar *per capita* da agravante, que comprovem que a aplicação da fórmula estabelecida na portaria explicitada resulte no teto estabelecido pela Resolução n.º 22/2018 para fins de aditamento, o que impede declaração judicial nesse sentido. Contudo, considerado o erro reportado do *site* do agente financeiro, bem como o prazo para o encerramento do aditamento, em 28.12.2018, de rigor determinação para que a agravada, mediante a apresentação dos documentos necessários pela recorrente, aplique o cálculo previsto no artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018, para fins de determinação do valor do financiamento, de acordo com os parâmetros da Resolução FNDE/MEC n.º 22/2018.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para confirmar a tutela recursal antecipada, a fim de determinar que a agravada proceda ao cálculo previsto no artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018 mediante a documentação correspondente a ser apresentada pela agravante, para fins de determinação do valor do financiamento, de acordo com os parâmetros da Resolução FNDE/MEC n.º 22/2018.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 300 DO CPC. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). ADITAMENTO PELO VALOR DO TETO ESTABELECIDO NA RESOLUÇÃO FNDE/MEC Nº 22/2018. POSSIBILIDADE. ERRO NO *SITE* DO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma ação pelo rito ordinário por meio da qual a agravante pretende declaração judicial ao aditamento do contrato n.º 21.1349.187.0000009-23 de abertura de crédito com recursos do Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) pelo valor máximo de R\$ 42.983,70, em conformidade com a Resolução FNDE/MEC nº 22, de 5 de julho de 2.018.

- O artigo 1º dessa resolução estabelece, *verbis*: *Art. 1º Estabelecer o valor semestral máximo e mínimo de financiamento no âmbito do Fundo de Financiamento Estudantil (Fies) para contratos formalizados a partir do 2º semestre de 2018: I - Valor máximo de financiamento: R\$ 42.983,70 (quarenta e dois mil novecentos e oitenta e três reais e setenta centavos); e II - Valor mínimo de financiamento: R\$ 300,00 (trezentos reais). § 1º Os valores máximos e mínimos de que tratam os incisos I e II deste artigo aplicam-se também aos aditamentos de renovação semestral contratados a partir do 2º semestre de 2018, referentes a contratos de financiamento formalizados a partir do 1º semestre de 2017.*

- Constata-se que o aditamento do contrato do FIES deve ser formalizado perante o agente financeiro semestralmente, conforme cláusula nona e seu parágrafo sétimo. A recorrente alega que não obteve sucesso na realização do aditamento junto à agravada pelo teto máximo previsto na Resolução n.º 22/2018, R\$ 42.983,70, em razão de um erro em seu *site* que limitava o valor máximo a R\$ 25 mil, o que estaria em desconformidade com o artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018. No entanto, não há nos autos elementos, notadamente o valor atualizado da mensalidade e a renda familiar *per capita* da agravante, que comprovem que a aplicação da fórmula estabelecida na portaria explicitada resulte no teto estabelecido pela Resolução n.º 22/2018 para fins de aditamento, o que impede declaração judicial nesse sentido. Contudo, considerado o erro reportado do *site* do agente financeiro, bem como o prazo para o encerramento do aditamento, em 28.12.2018, de rigor determinação para que a agravada, mediante a apresentação dos documentos necessários pela recorrente, aplique o cálculo previsto no artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018, para fins de determinação do valor do financiamento, de acordo com os parâmetros da Resolução FNDE/MEC n.º 22/2018.

- Agravo de instrumento provido, para confirmar a tutela recursal antecipada, a fim de determinar que a agravada proceda ao cálculo previsto no artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018 mediante a documentação correspondente a ser apresentada pela agravante, para fins de determinação do valor do financiamento, de acordo com os parâmetros da Resolução FNDE/MEC n.º 22/2018.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar a tutela recursal antecipada, a fim de determinar que a agravada proceda ao cálculo previsto no artigo 42 da Portaria MEC n.º 209/2018 mediante a documentação correspondente a ser apresentada pela agravante, para fins de determinação do valor do financiamento, de acordo com os parâmetros da Resolução FNDE/MEC n.º 22/2018, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE. O Des. Fed. MARCELO

SARAIVA declarou seu impedimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025612-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RODO CLEM - TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - EPP  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025612-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RODO CLEM - TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - EPP  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a suspensão do processo até o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1377019/SP e 16451333/SP (Id. 7017091, páginas 132/133). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 7017091, páginas 139/140).

A agravante aduz, em síntese, que não se aplicam os temas 962 e 981 aos processos em que o sócio administrador integrava concomitantemente o quadro societário à época do fato gerador e da constatação da dissolução irregular, pois, presente essa circunstância, o redirecionamento do feito se impõe.

O efeito suspensivo requerido foi indeferido (Id. 7165209).

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025612-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODO CLEM - TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cuida-se na origem de execução fiscal de crédito tributário, na qual a agravante pleiteou a inclusão do sócio Adilson Palmeira Rocha, administrador da executada à época da constatação de sua dissolução irregular (Id. 7017091, página 125, 127, 129/130). Sobreveio a decisão agravada, que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1377019/SP e 16451333/SP (Id. 7017091, páginas 132/133). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 7017091, páginas 139/140).

As matérias afetadas nos REsp nº 1377019/SP e REsp 16451333, temas 962 e 981, se referem

*Tema 962: "Possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária".*

*Tema 981: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".*

No caso dos autos, à falta da data da notificação pessoal da devedora, considera-se como constituídos os créditos tributários em cobrança na data de seus vencimentos, o que se deu entre 08.2013 e 04.2015 (Id. 7017091, páginas 1/118). Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada (Id. 701709, páginas 129/130), verifica-se que Adilson Palmeira Rocha exercia a administração da devedora à época do vencimento dos créditos tributários, bem como da constatação de seu encerramento ilícito, em 01.02.2017 (Id. 7017091, página 125), razão pela qual a situação não se enquadra nas questões relativas aos Temas Repetitivos/STJ n.º 962 e 981 anteriormente explicitados. Por fim, salienta-se que é defeso a esta corte se pronunciar acerca da responsabilidade tributária do sócio, dado que o juízo de primeiro grau não se manifestou sobre a questão.

Assim, diante da fundamentação explicitada, justifica-se a reforma da decisão agravada, para que o juízo *a quo* analise o pleito de redirecionamento do feito contra o sócio gestor da devedora.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que o juízo *a quo* analise o pedido de redirecionamento do feito contra o sócio administrador Adilson Palmeira Rocha.



---

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA DEVEDORA. SÚMULA 435 DO STJ. REDIRECIONAMENTO DO FEITO CONTRA SÓCIO ADMINISTRADOR. SITUAÇÃO DOS AUTOS QUE NÃO SE ENQUADRA NOS RESP N.º 1377019/SP e N. 16451333 REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA (TEMAS/STJ N.º 962 E 981). RECURSO PROVIDO.

- Cuida-se na origem de execução fiscal de crédito, na qual a agravante pleiteou a inclusão do sócio Adilson Palmeira Rocha, administrador da executada à época da constatação de sua dissolução irregular. Sobreveio a decisão agravada, que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1377019/SP e 16451333/SP. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

- As matérias afetadas nos REsp n.º 1377019/SP e REsp 16451333, temas 962 e 981, se referem: *Tema 962: "Possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária". Tema 981: "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido".*

- No caso dos autos, à falta da data da notificação pessoal da devedora, considera-se como constituídos os créditos tributários em cobrança na data de seus vencimentos, o que se deu entre 08.2013 e 04.2015. Da ficha cadastral da JUCESP relativa à empresa executada, verifica-se que Adilson Palmeira Rocha exercia a administração da devedora à época do vencimento dos créditos tributários, bem como da constatação de seu encerramento ilícito, em 01.02.2017, razão pela qual a situação não se enquadra nas questões relativas aos temas Repetitivos n.º 962 e 981 anteriormente explicitados. Por fim, saliente-se que é defeso a esta corte se pronunciar acerca da responsabilidade tributária do sócio, dado que o juízo de primeiro grau não se manifestou sobre a questão.

- Diante da fundamentação explicitada, justifica-se a reforma da decisão agravada, para que o juízo *a quo* analise o pleito de redirecionamento do feito contra os sócios administradores da devedora.

- Agravo de instrumento provido, para determinar que o juízo *a quo* analise o pedido de redirecionamento do feito contra o sócio administrador Adilson Palmeira Rocha.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, para determinar que o juízo *a quo* analise o pedido de redirecionamento do feito contra o sócio administrador Adilson Palmeira Rocha, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC, ESPÓLIO DE FILIPASZALOS - CPF 004.914.208-97

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A

Advogado do(a) AGRAVADO: OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR - SP76608

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu os pedidos de correção no depósito judicial realizado nos autos, bem como de penhora sobre o faturamento da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que os depósitos judiciais dos valores penhorados nos autos foram equivocadamente enquadrados na operação 005 (correção pela TR), quando o correto seria o enquadramento da remuneração da operação 635 (correção pela SELIC), devendo ser expedido ofício à Caixa Econômica Federal para complementar os depósitos. Aduz ainda que, realizou diversas medidas que não foram suficientes para cobrar a totalidade da dívida em comento, não restando outra alternativa a não ser o pedido de penhora sobre o faturamento. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

Em sede de cognição sumária, no tocante ao pedido de correção no depósito judicial, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela provisória postulada, pois não observo a presença do, apenas alegado, *periculum in mora*.

Com efeito, a agravante se limita a alegar que os efeitos da decisão poderão acarretar prejuízos de difícil e incerta reparação, sem esclarecer concretamente que prejuízos seriam esses.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito da agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Pois bem

Com efeito, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, para o deferimento da penhora sobre faturamento revela-se imprescindível a comprovação de três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

Neste passo, para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias.

No caso em tela, a exequente logrou demonstrar que o agravado não possui bens suficientes para saldar a dívida, pelo que é de rigor a penhora sobre o faturamento.

Além disso, se o agravado possui outros bens que possam ser penhorados, deve oferecê-los, nos termos dos artigos 9º e 10 da Lei n. 6830/80.

Ademais, o fato de tal medida ter se mostrado inócua anteriormente não justifica o seu indeferimento, desde que preenchidas as condições supramencionadas.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, esvazia-se a execução e o agravante vê inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **de firo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. ao Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023080-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATHIANA PRADA AMARAL DUARTE - SP221785  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023080-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A, LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Brasimet Processamento Térmico Ltda.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, ao fundamento de que ausentes os requisitos legais, dado que o protesto da CDA é previsto em lei (Id. 6488397, páginas 1/5).

Alega a agravante, em síntese, que atende a todos os requisitos legais para a concessão da liminar, pois presentes o *fumus boni iuris*, caracterizado pela ilegalidade do protesto das certidões de dívida ativa por constituir verdadeiro meio de coagir o contribuinte a recolher tributos, e o *periculum in mora*, decorrente das consequências patrimoniais que o protesto da dívida pode lhe causar.

Foi indeferida a concessão de efeito suspensivo ativo (Id. 6531187), decisão contra a qual foram opostos embargos de declaração (Id. 6908311).

Respostas apresentadas (Id. 7692289/7692290).

Sem manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023080-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A, LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO -  
SP228126-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A demanda originária é um *mandamus*, no qual foi indeferida a liminar que objetivava a sustação do protesto, ao fundamento de que ausentes os requisitos legais, dado que é previsto no parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/97 (Id. 6488397, páginas 1/5).

Quanto à liminar em mandado de segurança, dispõe a Lei nº 12.016/2009:

*Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:*

*[...]*

*III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver **fundamento relevante** e **do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida**, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.*

*[ressaltei]*

Dessa forma, necessários o fundamento relevante e o perigo da demora. Quanto ao primeiro, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1686659/SP, representativo da controvérsia (Tema/STJ n.º 777), e fixou a seguinte tese: “*A Fazenda pública possui interesse e pode efetivar o protesto da CDA, documento de dívida, na forma do art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.492/1997, com a redação dada pela Lei 12.767/2012.*”. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, o que denota a ausência da relevância da fundamentação. Ainda que assim não fosse, no que diz respeito ao *periculum in mora*, não basta a sua presunção, pois o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão do protesto que poderá lhe impedir de obter recursos em instituições financeiras, a fim de adimplir suas obrigações.

Dessa forma, ausentes os requisitos legais, inviável a concessão da providência almejada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento**. Em consequência, declaro prejudicados os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS. RESP N.º 1686659/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (TEMA/STJ N.º 777). PROTESTO DA CDA PELA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. *ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.492/1997*. RECURSO DESPROVIDO.

- A demanda originária é um *mandamus*, no qual foi indeferida a liminar que objetivava a sustação do protesto, ao fundamento de que ausentes os requisitos legais, dado que é previsto no parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/97.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). Quanto ao primeiro, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp nº 1686659/SP, representativo da controvérsia (Tema/STJ n.º 777), e fixou a seguinte tese: “*A Fazenda pública possui interesse e pode efetivar o protesto da CDA, documento de dívida, na forma do art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.492/1997, com a redação dada pela Lei 12.767/2012.*”. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito, o que denota a ausência da relevância da fundamentação. Ainda que assim não fosse, no que diz respeito ao *periculum in mora*, não basta a sua presunção, pois o dano precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão do protesto que poderá lhe impedir de obter recursos em instituições financeiras, a fim de adimplir suas obrigações.

- Dessa forma, ausentes os requisitos legais, inviável a concessão da providência almejada.

- Agravo de instrumento desprovido. Embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento**. Em consequência, declarar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram as Des. Fed. MARLI FERREIRA e MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026674-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO em face de decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, deferiu o efeito suspensivo em favor da embargante, considerando a garantia integral do débito.

Aduz o agravante, em síntese, que o seguro garantia apresentado pela agravada e aceito pelo juízo de origem, foi realizado sem a oitiva do exequente e sem respeitar a ordem de preferência da Lei 6.830/80 que prevê a penhora em dinheiro em primeiro lugar.

Pois bem.

Considerando que, a decisão que aceitou a garantia ofertada ocorreu nos autos da execução fiscal, eventual regularização ou substituição da mesma deverá ser requerida naqueles autos, não havendo que se questionar a garantia nos embargos a execução fiscal.

Verifica-se ainda que, existe outro agravo de instrumento interposto pelo agravante (processo nº 5026659-72.2019.4.03.0000), como mesmo pedido, mas distribuído corretamente por dependência aos autos da execução fiscal.

Ante o exposto, não conheço do presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intime-se.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026537-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO em face de decisão que, em sede de execução fiscal, aceitou a garantia oferecida pela agravada, convertendo-a em penhora e determinou que o agravante abstenha-se de inscrever a agravada no CADIN, no SERASA ou em cartório de protestos em razão dos débitos destes autos.

Aduz o agravante, em síntese, que o seguro garantia apresentado pela agravada e aceito pelo juízo de origem, foi realizado sem a sua oitiva e sem respeitar a ordem de preferência da Lei 6.830/80 que prevê a penhora em dinheiro em primeiro lugar. Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

A possibilidade de se garantir o juízo por meio de seguro-garantia, com a produção de efeitos similares ao da penhora, é tema regulado pela Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), com as recentes alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14.

Deste modo, observa-se que, por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante apresentação de seguro-garantia.

O seguro-garantia tem a finalidade de assegurar a satisfação do crédito exequendo, mesmo antes do ingresso da execução por parte do Fisco. Nos termos do § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, produz os mesmos efeitos da penhora.

Ainda, pertinente esclarecer que, conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil/73, a fiança bancária não se equipara ao depósito em dinheiro para fins de suspensão do crédito tributário (art. 151 do CTN), podendo, contudo, ser equiparada à penhora e, observado o *quantum* afofado, consiste fundamento suficiente para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 1156668/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010). O mesmo raciocínio se aplica ao seguro-garantia, vez que se trata de modalidade semelhante à fiança bancária, prevista no mesmo dispositivo legal e com a mesma finalidade.

Na hipótese dos autos verifica-se que, após o despacho de citação a agravada apresentou Apólice de Seguro Garantia, sendo o mesmo aceito sem oitiva do agravante.

Em que pese a busca pela efetividade no processo judicial pelo Magistrado de primeiro grau, entendo, ao menos nesse exame sumário de cognição, que tal decisão não deveria ser realizada de plano, ou seja, sem a oitiva do agravante. Isso porque se por um lado é prerrogativa da agravada buscar soluções menos onerosas para a solução da execução, por outro lado é direito do agravante se manifestar sobre a oferta.

Assim, deverá ser oportunizada ao agravante prazo para manifestação acerca da garantia apresentada.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, o agravante pode ver inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, apenas para determinar que o agravante seja ouvido acerca da garantia ofertada, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007729-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
AGRAVADO: BRAZIL SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIALTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007729-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a ocorrência da prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento em relação ao sócio da executada (id 3413441 - Pág. 105/107 e 114/115).

Emsíntese, sustenta a inoccorrência da prescrição.

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que a pessoa física que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontra representada nos autos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007729-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: BRAZIL SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIALTDA - ME

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Notadamente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, entendo que a contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios se dá em consonância com a teoria da *actio nata*, qual seja, deve ocorrer no prazo de cinco anos contados a partir do momento em que a exequente toma conhecimento dos elementos que a autorizem a pleitear o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Neste mesmo sentido decidiu o C. STJ no julgamento do REsp nº 1.201.993, representativo da controvérsia, acórdão ainda não publicado:

*"A citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela posterior; uma vez que, em tal hipótese, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no artigo 135 do CTN. O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nessa hipótese, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do artigo 593 do CPC/1973 (atual art. 792 do novo CPC – fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública)"*

<https://www.conjur.com.br/2019-mai-08/stj-fecha-teses-redirecionamento-execucao-fiscal2>



Na hipótese dos autos, verifica-se que por ocasião da diligência do oficial de justiça realizada em 08.12.2014 (id 47571317 - Pág. 88), a empresa executada não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP (id 47571317 - Pág. 67), o que caracteriza a sua dissolução irregular.

Em 10.04.2018 (id 47571317 - Pág. 105/107), a ANATEL requereu o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio.

Assim, considerando que a exequente pleiteou a inclusão do sócio administrador dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica, não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a prescrição da pretensão executiva, devendo o magistrado singular examinar os demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007729-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: BRAZIL SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIALTD - ME

### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Marli Ferreira.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a ocorrência da prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento em relação ao sócio da executada (id 3413441 - Pág. 105/107 e 114/115).

Em síntese, sustenta a inoccorrência da prescrição.

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que a pessoa física que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontra representada nos autos.

A eminente Desembargadora Federal Relatora deu provimento ao agravo de instrumento para afastar a prescrição da pretensão executiva, devendo o magistrado singular examinar os demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

Coma devida vênia, ouso divergir da ilustre Relatora.

A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar invidioso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)." (grifei)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido." (REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaqueei)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. 2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO PELO RELATOR. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. VERIFICAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. - A decisão recorrida, com base na jurisprudência dominante no STJ sobre a matéria debatida (EDAGA 201000174458 e RESP 200902046030), nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes. Restou consignado que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. - Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário, hipótese diversa da dos autos em exame. - No caso concreto, a citação da devedora se deu em 29.10.2003, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Osvaldo Fabris de Lima ocorreu em 03.07.2015. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão das agravadas, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida. - Denota-se que a recorrente pretende rediscutir a matéria, sem comprovar que o decisum teria violado o disposto no caput do artigo 557 do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida. - Agravo desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº2015.03.00.027755-2/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes. A decisão hostilizada está de acordo com a jurisprudência sedimentada do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado proferido em sede de Embargos de Divergência (Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe 07/12/2009) e, inclusive, adotada por aquela E. Corte em recentes julgados (AgRg no AREsp 220293/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/11/2015, DJe 16/11/2015; AgRg no REsp 1173177/SP, Primeira Turma Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 02/06/2015, DJe 12/06/2015; AgRg no REsp 1477468/RS, Segunda Turma Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20/11/2014, DJe 28/11/2014). A citação da empresa ocorreu em 03.08.2007 (fl. 86). Somente em 08.01.2014 (fls. 122/123), a agravante requereu a inclusão de sócio da executada no polo passivo da lide, ao tempo em que já havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação a ele. Agravo de instrumento desprovido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0019250-72.2015.4.03.0000/SP, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2016, Relator(a): Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA CITAÇÃO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN. - Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial. - No caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional protocolada em 28 de agosto de 2012 (fl. 163) e a citação da empresa executada deu-se, por AR, ainda em 25 de setembro de 1997 (fl. 21). Foi extrapolado o lustrro legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o redirecionamento da execução fiscal. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do decisor a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. -Agravo legal improvido."(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2015.03.00.019249-2/SP, e-DJF3 Judicial I DATA:19/01/2016, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre)*

O despacho que determinou a citação da Executada foi proferido em 21.07.2005. A Exequente, todavia, somente requereu o redirecionamento da execução em 10.04.2018, sendo, de rigor, o reconhecimento da ocorrência de prescrição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007729-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
AGRAVADO: BRAZIL SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIALTDA - ME

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. INOCORRÊNCIA.

1. Notadamente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, entendo que a contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios se dá em consonância com a teoria da *actio nata*, qual seja, deve ocorrer no prazo de cinco anos contados a partir do momento em que a exequente toma conhecimento dos elementos que a autorizem a pleitear o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis. Neste mesmo sentido decidiu o C. STJ no julgamento do REsp nº 1.201.993, representativo da controvérsia.
2. Considerando que a exequente pleiteou a inclusão dos sócios administradores dentro do interstício de cinco anos contados do conhecimento da inatividade da pessoa jurídica, não restou configurada a ocorrência de prescrição da pretensão executiva para o redirecionamento.
3. Agravo de instrumento provido para afastar a prescrição da pretensão executiva, devendo o magistrado singular examinar os demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votou a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, pelo resultado, vez que a morosidade do Poder Judiciário no cumprimento de diversas diligências contribuiu para que a constatação da dissolução irregular ocorresse muito tempo depois do despacho que determinou a citação. Vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que negava provimento ao agravo de instrumento. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013262-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 864/3254

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013262-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CABLETECH CABOS LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste em ordem para que a autoridade fiscal se abstenha de aplicar a redução do percentual do REINTEGRA de 2% para 0,1%, conforme prescrito pelo Decreto n. 9.393/2018, mantendo-se, o percentual anteriormente estabelecido até o dia 31.12.2018.

Em suas razões recursais, sustenta, em apertada síntese, que a alteração introduzida pelo Decreto n. 9.393/2018, que reduziu o percentual anterior de créditos de resíduos tributários na exportação de produtos industrializados para 0,1% das receitas decorrentes, a partir de 1º de junho de 2018, afrontou o princípio da anterioridade tributária e da noventena.

Acrescenta que a medida violou, igualmente, o princípio da segurança jurídica.

Na contramimuta, a União Federal defende que os Decretos n°s 8.543/2015, 9.148/2017 e 9.393/2018 não alteraram a base de cálculo e alíquota de qualquer tributo, mas apenas limitaram a apuração do crédito do REINTEGRA.

Alega que são inaplicáveis, à espécie, os princípios da anterioridade e da noventena.

O d. Representante do Ministério Público Federal manifestou-se, tão somente, pelo prosseguimento do feito, sem sua intervenção ministerial.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013262-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.  
A par disso, calha transcrever as seguintes ementas e decisões proferidas:

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.” (RE 1147498 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018)

“Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão de cuja ementa destaca-se: ‘TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1%. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. [...]’ (pág. 1 do documento eletrônico 9). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 150, III, c, da mesma Carta. Busca-se, em síntese, demonstrar que os Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015, ao reduzir benefício fiscal do REINTEGRA, não observaram o princípio da anterioridade nonagesimal. A pretensão recursal merece acolhida. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Veja-se: ‘IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas ‘b’ e ‘c’ do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil’ (RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma). Cito, ainda, o precedente a seguir: RE 775.181, Rel. Min. Gilmar Mendes. Essa orientação jurisprudencial é inteiramente aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos a benefício fiscal do REINTEGRA, implementada pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. Nesse sentido: RE 1.065.092, Rel. Min. Celso de Mello; RE 1.065.094, Rel. Min. Rosa Weber; RE 1.053.254, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 970.955, Rel. Min. Dias Toffoli. Isso posto, dou provimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF) para conceder a segurança nos termos do pedido inicial do mandado de segurança preventivo. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski Relator” (RE 1081193, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 18/12/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 31/01/2018 PUBLIC 01/02/2018)

“Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.” (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

“REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.” (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Acrescente que a Suprema Corte, inclusive, já analisou especificamente a matéria discutida nestes autos (Decreto n. 9.393/2018), mantendo o entendimento pela necessidade da observância do princípio da anterioridade, conforme decisão monocrática, proferida pelo E. Ministro ROBERTO BARROSO:

“ ...

*Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: “MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO Nº 9.393, DE 2018. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 2% PARA 0,1%. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VIOLAÇÃO. Conforme entendimento do STF, a revogação ou diminuição de benefício fiscal deve observar o princípio da anterioridade, por acarretar majoração indireta de tributos.” O recurso busca fundamento no art. 102, III, a e b, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação aos arts. 150, III, c e 195, § 6º, todos da CF. Sustenta, em síntese, que as alterações de alíquota do REINTEGRA não configuram instituição ou majoração de tributo, o que dispensa a observância do princípio da anterioridade.*

*A pretensão recursal não merece prosperar.*

*O acórdão recorrido está alinhado com recente jurisprudência desta Corte.*

*Na ADI 2.325/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, restou firmado posicionamento no sentido de que não apenas a majoração direta de tributos atrai a eficácia da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais.*

*A questão foi apreciada pela Primeira Turma e o entendimento firmado foi no sentido da necessidade de observância da anterioridade, como se vê das ementas dos julgados: ...*

*A peça recursal não aponta, de forma clara e concreta, as razões pelas quais seria cabível a interposição do recurso extraordinário pelo art. 102, III, b, da Constituição.*

*Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 284/STF (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”).*

*Diante do exposto, com base no art. 932, IV e VIII, do CPC/2015 e no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego provimento ao recurso. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). Publique-se. Brasília, 05 de agosto de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator*

*(RE 1221042, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 05/08/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 07/08/2019 PUBLIC 08/08/2019) ”*

Dessa forma, diante da expressa manifestação da Suprema Corte sobre a aplicação do princípio da anterioridade “geral” no REINTEGRA é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013262-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CABLETECH CABOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## EMENTA



AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. JULGADOS DO STF. RECONHECIMENTO DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1. A questão não merece maiores digressões, visto que a matéria já foi apreciada pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo declarado que deve ser respeitado o princípio da anterioridade geral e da noventena, nos termos do art. 150, III, “b” e “c”, da CF.
2. Precedentes jurisprudenciais: RE 1.147.498, RE 1.081.193, RE 964.850 e RE 1.040.084 e especificamente sobre o Decreto n. 9.393/2018, RE 1.221.042.
3. Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015992-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER BASILIO BACCO JUNIOR - SP163524

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015992-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER BASILIO BACCO JUNIOR - SP163524

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, cujo objeto era o conhecimento do recurso administrativo pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGen).

A agravante narra que impetrou mandado de segurança contra a decisão exarada no processo administrativo nº 02001.001427/2011-10, que tramitou perante o IBAMA, que não conheceu do recurso administrativo dirigido ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético.

Esclarece que o referido recurso administrativo foi interposto em virtude da decisão condenatória de 2ª Instância, exarada pelo IBAMA, que lhe impôs multa no valor de R\$ 7.500,00, por supostamente prestar informações inverídicas sobre acesso ao patrimônio genético brasileiro no processo de fabricação do medicamento Splendil R.

Afirma que o IBAMA entendeu que a utilização da Copernicia sp como expediente na produção do aludido medicamento caracteriza acesso ao patrimônio genético brasileiro e por isto aplicou a multa.

Consigna que interpôs recurso hierárquico contra esta decisão ao IBAMA, em 2ª instância, esclarecendo os motivos pelos quais a imposição da multa é um verdadeiro ato de arbitrariedade, tendo sido, porém, a decisão da primeira instância confirmada.

Destaca que, por isto, interpôs recurso administrativo dirigido ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético – CGen, órgão competente para apreciação da matéria relativa a acesso ao patrimônio genético brasileiro, com base no disposto no artigo 94, do Decreto nº 8.772/2016.

Na contraminuta, o IBAMA informa que o auto de infração foi lavrado em 2012, portanto, anterior à edição da Lei nº 13.123/2016 e do Decreto nº 8.772/2016

Atenta que a autuação promovida pela fiscalização não possui qualquer relação com acesso ao patrimônio genético, falta de distribuição de benefícios de conhecimento tradicional ou qualquer outro assunto tratado no referido ato normativo.

Assevera que o recurso administrativo apresentado pelo agravante não se enquadra na hipótese do art. 94 do Decreto nº 8.772/2016, sendo inadmissível a sua remessa ao Conselho Gestor do Patrimônio Genético - CGEN.

A decisão ID 3761988, de relatoria do Juiz Federal Convocado Silva Neto, deferiu a tutela recursal de urgência para autorizar o processamento e envio da impugnação ao Terceiro Órgão Julgador descrito no art. 94, do Decreto nº 8.772/2016 (CGen).

O IBAMA interpôs agravo interno, no qual alega que o recorrente não logrou êxito em demonstrar a existência dos elementos para concessão da tutela de urgência. Alega que a medida é satisfativa, o que impossibilita a antecipação da tutela recursal, contrariando o disposto no § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 e o artigo 1º, da Lei nº 9.494/97.

Sustenta que a agravante não tem o direito ao recurso previsto no art. 94, do Decreto nº 8.772/2016 porque a presente autuação não foi por acesso ao patrimônio genético, falta de distribuição de benefícios de conhecimento tradicional ou qualquer outro assunto tratado no referido ato normativo.

Explica que, de acordo com as informações prestadas, a agravante foi autuada por infração ao disposto nos artigos 70 e 72, da Lei nº 9.065/98 e artigo 3º, III, e 82, do Decreto nº 6.514/2008, pela conduta de apresentar informação falsa no processo administrativo ambiental.

Expõe que o auto de infração foi lavrado em 05.07.2012, anterior à edição da Lei nº 13.123/2016 e do Decreto nº 8.772/2016.

Anota que a fiscalização julgou que na época a empresa apresentou informação falsa no processo administrativo ambiental e autuou com base no Decreto nº 6.514/2008.

Atenta que a aplicação do artigo 94, do Decreto nº 8.772/2016 para situações pretéritas somente é cabível nos casos previstos no referido diploma, qual seja, para apuração de infrações contra o patrimônio genético ou o conhecimento tradicional associado.

Pontua que o artigo 82, do Decreto nº 6.514/2008 está inserido na Subseção V que trata de infrações contra a Administração Ambiental.

Dessa forma, defende que o recurso administrativo apresentado pelo agravante não se enquadra na hipótese do art. 94, do Decreto nº 8.772/2016, sendo inadmissível a sua remessa ao Conselho Gestor do Patrimônio Genético - CGEN.

O d. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso, devendo ser mantida a decisão agravada.

Nas contrarrazões do agravo interno, afirma que o auto de infração lavrado pelo IBAMA teve por fundamento a prestação de informações falsas pela agravante, em processo administrativo sobre acesso ao patrimônio genético, sendo, portanto, inegável a competência recursal do CGEN, no caso em tela.

Defende que a norma processual a ser aplicada é a vigente no momento em que se observa o ato.

A par disso, pontua que o artigo 94, do Decreto nº 8.772/2016 é expresso quanto à competência do CGEN para decidir sobre os recursos administrativos que versem sobre a temática de acesso ao patrimônio genético.

Observa que a infração discutida em sede administrativa, oriunda do art. 82, do Decreto nº 6.514/2008, foi igualmente recepcionada no art. 86 do mesmo Decreto nº 8.772/2016.

Narra que foi notificada pelo IBAMA da decisão do primeiro recurso administrativo em 14.05.2018, período em que já vigente o Decreto nº 8.772/2016.

Atesta que não prestou informação falsa, sendo incorreta a aplicação da multa.

Consigna que a autoridade coadora também violou o art. 23, II, da Portaria MMA nº 427/2016, que determina que o CGEN decidirá os recursos impetrados da decisão de última instância da autoridade julgadora originária sobre infração contra o patrimônio genético brasileiro.

Defende que a decisão objeto deste recurso se encontra permeada de error in iudicando ao deixar de remeter imediatamente o recurso administrativo interposto ao CGen, uma vez que tal atitude esvaziou todos os seus direitos processuais e desconsiderou a sua garantia constitucional do acesso à justiça e à ampla defesa, expressas respectivamente nos artigos 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Frisa que o auto de infração lavrado pelo IBAMA teve por fundamento a prestação de informações falsas em processo administrativo sobre acesso ao patrimônio genético, sendo inegável a competência recursal do CGEN,

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015992-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ASTRAZENECADO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER BASILIO BACCO JUNIOR - SP163524

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, julgo prejudicado o agravo interno interposto pelo IBAMA, visto que as questões nele apresentadas se confundem com as analisadas no agravo de instrumento, sem qualquer elemento ou fato novo.

Depreende-se dos documentos acostados aos autos que a agravante foi apenada, em 05.07.2012, com multa pelo IBAMA, por ter apresentado informação falsa em procedimento administrativo ambiental (atendimento da notificação 606456/B), com fundamento no artigo 70 e 72, II da Lei n. 9.605/98 e no artigo 82, § 3º, II, do Decreto n. 6.514/2008

A par disso, preceituamos referidos atos normativos:

**Lei n. 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente**

*“Art. 70 Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.*

...

*Art. 71 O processo administrativo para apuração de infração ambiental deve observar os seguintes prazos máximos:  
I - vinte dias para o infrator oferecer defesa ou impugnação contra o auto de infração, contados da data da ciência da autuação;*

*II - trinta dias para a autoridade competente julgar o auto de infração, contados da data da sua lavratura, apresentada ou não a defesa ou impugnação;*

*III - vinte dias para o infrator recorrer da decisão condenatória à instância superior do Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, ou à Diretoria de Portos e Costas, do Ministério da Marinha, de acordo com o tipo de autuação;*

*IV - cinco dias para o pagamento de multa, contados da data do recebimento da notificação.*

*Art. 72 As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções, observado o disposto o art. 6º:*

...

*II - multa simples*

...

*Art. 79 Aplicam-se subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal.*

...”

**Decreto n. 6.514/2008, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações**

*“Art. 82 Elaborar ou apresentar informação, estudo, laudo ou relatório ambiental total ou parcialmente falso, enganoso ou omissivo, seja nos sistemas oficiais de controle, seja no licenciamento, na concessão florestal ou em qualquer outro procedimento administrativo ambiental:*

*Multa de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)”*

A agravante narra ter impetrado mandado de segurança contra o ato coator que deixou de conhecer recurso administrativo dirigido ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, no âmbito do PA n. 02001.001427/2011-10.

Relata que o referido recurso administrativo foi interposto em virtude de decisão condenatória de 2º instância, exarada pelo IBAMA, que lhe impôs multa no valor histórico de R\$ 7.500,00, por supostamente prestar informações inverídicas sobre o acesso ao patrimônio genético brasileiro no processo de fabricação do medicamento Splendil.

Explica que foi apenada em multa por ter declarado que “não desenvolveu, nem está desenvolvendo nenhum produto resultante do acesso a componentes do patrimônio genético brasileiro e/ou conhecimento tradicional associado” em relação à espécie Copernicia sp (popularmente conhecida por “carnaubeira”).

Assim, considerando que a questão estava adstrita a discussão sobre patrimônio genético e que há previsão legal no Decreto n. 8.772/2016 de recurso ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, interpôs o referido recurso.

No entanto, assevera que o IBAMA não conheceu do recurso, por entender que não seria aplicável à questão.

Destaque-se que na “DECISÃO RECURSAL - DESPROVIMENTO N. 4/2018 - SUPES -SP” a própria autoridade julgadora menciona à questão do patrimônio genético, conforme ora transcrito:

“...  
...

*Dos elementos e fatos registrados nos autos, a partir de informações registradas inicialmente e especialmente no Relatório de Fiscalização (folha 22 do processo físico), consta que a empresa apresentou informação falsa em procedimento administrativo da autarquia, quando do atendimento ao requerido em nossa Notificação n° 606456-B- (folha 2 e seguintes do processo físico), ou seja, a empresa foi notificada para no prazo definido, em outras informações, listar as espécies oriundas da biodiversidade brasileira utilizadas pela empresa com fins de pesquisa científica, bioprospecção ou desenvolvimento tecnológico.*

*Em resposta ao requerido pela Coordenação de Fiscalização de Operação desta autarquia empresa informou (folha 19 e ss. dos autos) que 'não desenvolve nem está desenvolvendo, nenhum produto resultante do acesso a componentes do patrimônio genético brasileiro e /ou conhecimento tradicional associado no Brasil'. No confronto entre as informações prestadas pela empresa e dados levantados pela equipe de fiscalização, em especial, pesquisa realizada na internet no sítio da ANVISA, constatou-se o uso do patrimônio genético de Copernicia sp, como excipiente na produção de medicamentos, dentre eles, o SPLENDIL (cópia de bula juntada à folha 24 e seguintes do processo físico).*

“...  
...

*Não se discute nos autos se a empresa acessou diretamente ou não amostra de patrimônio genético de espécie nativa, mas sim sua negativa de que não desenvolveu produto resultante do acesso a componentes do patrimônio genético, negativa essa contrariada por prova juntada ao p.p (bula do medicamento denominado SPLENDIL).*

“...  
...

Do mesmo modo que asseverado pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, na decisão que apreciou a tutela recursal, e contrariamente ao afirmado pelo IBAMA de que a autuação não tem qualquer relação com discussão acerca do uso de patrimônio genético, entendo que com razão à agravante.

O Decreto n. 8.772/2016, que regulamenta da Lei n. 13.123/2015, que dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre o proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade, quanto ao processo administrativo para apuração das infrações preceitua:

*“Art. 92 As infrações contra o patrimônio genético ou o conhecimento tradicional associado serão apuradas em processo administrativo próprio mediante a lavratura de auto de infração e respectivos termos, assegurados o direito à ampla defesa e ao contraditório.*

*Parágrafo único. O processo administrativo a que se refere o caput será regido pelas disposições do Decreto n. 6.514, de 2008, exceto quando houver disposição diversa prevista neste Capítulo.*

*Art. 93. São competentes para fiscalizar e apurar o cometimento das infrações administrativas previstas neste Decreto:*

*I - o Ibama;*

“...  
...

*Art. 94. Da decisão final proferida pelos órgãos previstos no art. 93 caberá recurso ao CGen, no prazo de vinte dias.*

“...  
...”

Anotese que no referido decreto há previsão de aplicação de multa (no entanto no valor mínimo de R\$ 10.000,00) quando elaborado ou apresentado informação, estudo, laudo ou relatório total ou parcialmente falso, ou enganoso, seja nos sistemas oficiais ou em qualquer outro procedimento administrativo relacionado ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado.

Destaque-se, que as disposições contidas no Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária ao processo administrativo.

A par disso, o artigo 14, do CPC, declara que a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Assim, a norma processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

Observe-se que o julgamento da Superintendência do IBAMA no Estado de São Paulo, se deu em 08.01.2018, ou seja, quando já vigente o Decreto n. 8.772/2016.

Neste ponto, embora o Decreto n. 6.514/2008 não tenha sido revogado, é certo que, no curso do processo administrativo a própria autoridade julgadora declarou, ainda que indiretamente, que a questão de fundo tinha relação como o uso do patrimônio genético.

Acrescente-se, que não se pode perder de vista que *lex specialis derogat legi generali*, ou seja, a norma especial afasta a incidência da norma geral.

Como bem ponderado pelo Juízo Convocado Silva Neto, por ocasião da apreciação da tutela recursal, o pedido da agravante também tem guarida no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Por fim, não prospera a alegação do IBAMA de que a medida teria caráter satisfativo, uma vez que incumbe, única e exclusivamente, ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN) toda e qualquer questão quanto à admissibilidade do recurso discutido.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo interno interposto pelo IBAMA e dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015992-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER BASILIO BACCO JUNIOR - SP163524

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DECRETO N. 6.514/2008. DECRETO 8.772/2016. RECURSO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Prejudicado o agravo interno interposto pelo IBAMA, visto que as questões nele apresentadas se confundem com as analisadas no agravo de instrumento, sem qualquer elemento ou fato novo.
2. As disposições contidas no Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária ao processo administrativo.
3. O artigo 14, do CPC, declara que a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.
4. Observe-se que o julgamento da Superintendência do IBAMA no Estado de São Paulo, se deu em 08.01.2018, ou seja, quando já vigente o Decreto n. 8.772/2016.
5. Neste ponto, embora o Decreto n. 6.514/2008 não tenha sido revogado, é certo que, no curso do processo administrativo a própria autoridade julgadora declarou, ainda que indiretamente, que a questão de fundo tinha relação como uso do patrimônio genético.
6. Aplicação do princípio *lex specialis derogat legi generali*, ou seja, a norma especial afasta a incidência da norma geral.
8. O pedido da agravante também tem guarida no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.
9. Não prospera a alegação do IBAMA de que a medida teria caráter satisfativo, uma vez que incumbe, única e exclusivamente, ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN) toda e qualquer questão quanto à admissibilidade do recurso discutido.
10. Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo interno interposto pelo IBAMA e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001964-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ACCENTURE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO HENRIQUE DE CASTRO BERTOLINO - SP243801-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 874/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001964-88.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ACCENTURE DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO HENRIQUE DE CASTRO BERTOLINO - SP243801-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ACCENTURE DO BRASIL LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na ordem para que seja afastada qualquer restrição pelas autoridades coatoras à efetiva utilização do saldo negativo remanescente de 2009 e, por conseguinte, para que o sistema eletrônico da RFB transmita o pedido de restituição da impetrante.

Em suas razões recursais, a agravante relata que impetrou o *mandamus* (originário do presente recurso) objetivando a concessão de liminar para exercer o seu direito líquido e certo de apresentar, protocolar e enviar à Secretaria da Receita Federal do Brasil o pedido de restituição e respectiva compensação, mediante o pedido eletrônico de ressarcimento ou restituição e declaração de compensação (PER/DCOMP), referente ao saldo negativo de IRRJ, no exercício de 2009, expressamente previsto no artigo 5o, XXXIV, alínea “a”, da CF/88, no inciso I, no artigo 165, do CTN e no que dispõe a Lei no 9.430/96, regulamentada pela IN no 1.300/12, com suas posteriores alterações.

Explica que o sistema eletrônico da Receita Federal, apesar da existência de saldo negativo de IRPJ, no exercício de 2009, no valor de R\$ 8.019.151,80, devidamente registrado na DIPJ/2010, impediu o processamento de novos PER/DCOMPS, que seriam enviados por ela para utilização de todo o saldo mencionado.

Aduz que a justificativa apresentada pelo Fisco para impedir o processamento do seu pedido, é que parte do saldo já havia sido apurada e que, na realidade, a ora agravante apenas teria saldo remanescente no valor de R\$ 1.186.684,92, não sendo possível, portanto, o processamento de novos PER/DCOMPS, com base em créditos da mesma origem.

Sustenta que a apuração do saldo negativo de IRPJ, no exercício de 2009, no valor de R\$ 8.019.151,80, ainda está pendente de apreciação de manifestação de inconformidade protocolada em 18.02.2014, por meio do processo administrativo no 10880-959.545/2013-41, decorrente do despacho decisório no 074920068.

Esclarece que no referido processo administrativo defende o seu direito ao aproveitamento de crédito no valor de R\$ 5.847.144,42, ou seja, parte do total do saldo de R\$ 8.019.151,80.

Desse modo, atesta que remanesce direito ao crédito, passível de compensação com novos PER/DECOMPS, no valor de R\$ 2.172.007,37.

Assevera que foi justamente para assegurar o seu direito de processar novos PER/DCOMPS, no limite do valor apontado, que impetrou o mandado de segurança, mormente porque as parcelas dos créditos não utilizados podem prescrever.

Argumenta que não é objeto do mandado de segurança o reconhecimento ao crédito ou a validade da compensação, visto que este será apurado futuramente por meio de procedimento administrativo próprio, nos quais será discutido e apurado o saldo negativo de IRPJ, no exercício de 2009, no valor de R\$ 8.019.151,80 e a respectiva possibilidade do direito à compensação e homologações dos créditos.

Registra que o *fumus boni iuris* está configurado no disposto no artigo 5º, XXXIV, “a”, da CF/88, no artigo 165, do CTN e na Lei nº 9.430/96, regulamentada pela IN nº 1300/12 e que o *periculum in mora* restou demonstrado no fato de que caso não concedida a liminar, a parcela do crédito estará prescrita, nos termos do artigo 168, I, do CTN.

Com relação à prescrição, explana que ajuizou, em 15.12.2014, medida cautelar de protesto interruptivo da prescrição no 0024489-27.2014.4.03.6100, na qual obteve a ordem judicial para que fosse interrompido o prazo de prescrição, retomando a contagem por mais 02 anos e 06 meses.

Frisa que passados quase 02 anos e 06 meses da interrupção do prazo prescricional, ou seja, no limite do prazo para ela aproveitar o valor remanescente do saldo negativo de 2009, no importe de R\$ 2.172.007,37 e considerando que a Secretaria da Receita Federal sequer tinha apreciado a manifestação de inconformidade apresentada no PA nº 10880.959545/2013-42 e que o sistema eletrônico do Fisco a impediu de enviar o pedido de restituição, impetrou o mandado de segurança.

Na decisão ID 1734910, o então relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, deferiu em parte a liminar recursal unicamente para autorizar o protocolo do pedido de restituição/compensação no bojo do processo administrativo nº 10880-950+545/2013-42, em via de papel.

O d. Representante do Ministério Público Federal manifestou-se, tão somente, pelo prosseguimento do feito.

Na contraminuta, a União Federal, anota que a própria recorrente admite que não tem o reconhecimento dos créditos administrativos e que não houve o trânsito em julgado do mandado de segurança em que os discute.

Argumenta que a permissão para protocolizar PER/DCOMP antes do término do *mandamus* afronta o disposto no art. 170-A, do CTN.

Acrescenta que a recorrente declara que a existência do crédito ainda está em discussão nos autos do processo administrativo, no qual foi reconhecido que o particular obteve parte do prejuízo alegado (saldo negativo).

Pontua que o artigo 74, §3º, VI, da Lei nº 9.430/96, veda a apresentação de pedido de compensação referente ao “valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontra pendente de decisão definitiva na esfera administrativa.”.

Atenta que o pedido do recorrente é justamente se aproveitar de crédito cuja discussão não foi concluída administrativamente e, que segunda a lei, é de compensação proibida.

Defende que o pedido do particular é contrário à letra expressa da lei sendo hipótese de impossibilidade jurídica do pedido.

Aduz que, na atual codificação, a impossibilidade jurídica do pedido foi absorvida pela falta de interesse de agir e que se a lei não permite um dado pedido, o particular é carecer da ação.

Assim, sustenta que, neste recurso, inexistente a fumaça do bom direito.

Acrescenta que a Lei nº 9.430/96 dispõe que será considerada não declarada a compensação nas hipóteses previstas no §3º do artigo 74.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001964-88.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ACCENTURE DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO HENRIQUE DE CASTRO BERTOLINO - SP243801-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A recorrente, nas razões recursais, afirma ter apurado saldo negativo, em 2009, de R\$ 8.019.151,80 e que no PA n. 10880.959.545/2013-42 requereu apenas o aproveitamento de crédito de R\$ 5.847.144,42, remanescendo, portanto, um saldo de R\$ 2.172.007,37.

Alega que o objeto do mandado de segurança é assegurar seu direito de processar novas PER/DCOMPs, no limite do saldo alegado (R\$ 2.172.007,37), já quanto a este valor não pendente qualquer discussão administrativa (não é objeto da manifestação de inconformidade apresentada no mencionado processos administrativo).

Afirma que o mandado de segurança não tem como objeto o reconhecimento ao crédito ou a validade da compensação, mas tão somente do seu direito de apresentar o pedido perante a Administração.

Além disso, a recorrente, com receio de ter seu direito fulminado pela prescrição, comprovou o ajuizamento de medida cautelar de protesto interruptivo de prescrição (n. 0024489-27.2014.4.03.6100), na qual obteve ordem judicial para que fosse interrompido o prazo prescricional, retomando a contagem por mais 2 anos e 06 meses.

Expõe que, em razão da proximidade do fim do prazo prescricional, impetrou o mandado de segurança para ver assegurado o seu direito de aproveitamento do valor questionado.

Na mesma linha de raciocínio da decisão que apreciou a tutela recursal, vislumbro relevância na alegação da recorrente.

Neste ponto, destaco que a União Federal, na contramínuta, alega que o pedido da recorrente seria *contra legem*, visto que o artigo 74, §3º, da Lei n. 9.430/96, expressamente, declara que não pode ser objeto de compensação o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento “já indeferido pelo Fisco”.

No entanto, a recorrente, neste momento, logrou êxito em demonstrar que não houve apreciação administrativa acerca do valor debatido, qual seja, R\$ 2.172.007,37.

Observe que, embora o saldo negativo seja de R\$ 8.019.151,80, o anterior pedido administrativo apresentado pela empresa estava limitado à quantia de R\$ 5.847.144,42.

Assim, neste momento, entendo que não é aplicável ao caso o mencionado artigo.

Demais disso, como bem asseverado pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, a controvérsia deve ser apreciada à luz do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição Federal (direito de petição).

Ressalte-se que correta a decisão que apreciou o pedido de tutela recursal ao determinar que o pedido seja feito no bojo do PA n. 10880.959.545/2013-42, possibilitando à autoridade fiscal a análise do valor total do saldo negativo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001964-88.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ACCENTURE DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO HENRIQUE DE CASTRO BERTOLINO - SP243801-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SALDO NEGATIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. FUMUS BONI IURIS. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 74, §3º, VI, DA LEI N. 9.430/96.

1. A União Federal, na contraminuta, alega que o pedido da recorrente seria *contra legem*, visto que o artigo 74, §3º, VI, da Lei n. 9.430/96, expressamente, declara que não pode ser objeto de compensação o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento “já indeferido pelo Fisco”.
2. A recorrente logrou êxito em demonstrar que não houve apreciação administrativa acerca do valor debatido, qual seja, R\$ 2.172.007,37.
3. Observa-se que, embora o saldo negativo seja de R\$ 8.019.151,80, o anterior pedido administrativo apresentado pela empresa estava limitado à quantia de R\$ 5.847.144,42.
4. A controvérsia deve ser apreciada à luz do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição Federal (direito de petição).
5. Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027722-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: ALBAFER INDUSTRIA E COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODRIGUES GANEM - SP241112-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALBAFER INDUSTRIA E COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA, em face da r. sentença que julgou improcedente ação ordinária para indeferir o pedido de cancelamento de protesto da CDA nº 80.2.16.076392-17, ao argumento de que não restou comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Alega a agravante, em síntese, que protestar a CDA não é o instrumento hábil à cobrança legal de débitos tributários. Assevera que o STF já afastou o uso de meios coercitivos e vexatórios tendentes à cobrança de tributos. Sustenta que o débito em análise é objeto de parcelamento PERT, sendo totalmente descabido o protesto descrito na inicial. Por fim, anota o equívoco na fixação dos honorários advocatícios em 10%, pois a quantia arbitrada se mostra excessiva, devendo ser reduzida para 5%.

Requeru a antecipação da tutela recursal para a imediata suspensão do protesto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, incluído pela Lei nº 12.767/2012, "*Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas*".

De início, destaco que o E. STF, no julgamento da ADI 5.135/DF, concluiu que "*O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política*" (ADI 5.135/DF, Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 9.11.2016, DJe 7.2.2018).

Ainda, nessa mesma linha, a E. 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.686.659/SP, Terra Repetitivo 777, fixou a seguinte tese: "*A Fazenda Pública possui interesse e pode efetivar o protesto da CDA, documento de dívida, na forma do art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.492/1997, com a redação dada pela Lei 12.767/2012*" (REsp 1.686.659/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 11/03/2019, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN).

Portanto, restam superadas as alegações de inconstitucionalidade ou de ilegalidade do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.492/1997.

No mais, no caso concreto, a autora sustentou ser indevido o protesto da CDA nº 80.2.16.076392-17, sob o argumento de que esta foi incluída no parcelamento PERT que estaria sendo devidamente pago.

O termo de adesão ao PERT nº 0000201767962, datado de 18/12/2017, incluiu a referida CDA e foi validado pela Fazenda Nacional (Id 3995912 p. 1/7), contudo, como bem destacado na r. sentença recorrida, os supostos comprovantes de pagamento das parcelas juntados pela autora não correspondem ao parcelamento ora em análise, já que se referem a parcelas de maio a outubro de 2017, anteriores à formalização deste último parcelamento (Id 3995912 p. 8/13).

Logo, a autora, ora recorrente, não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado no sentido de demonstrar o pagamento das prestações devidas no PERT e, conseqüentemente, a existência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

Por fim, anoto que os honorários advocatícios foram fixados no patamar mínimo previsto no art. 85, §2º do CPC/2015, e se mostraram razoáveis e suficientes a remunerar devidamente o patrono da adversa tendo em conta o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, não configurando valor excessivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, "b", **nego provimento** à apelação, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003019-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: VALDIR SABINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA - SP236578, LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: PEM COMERCIAL DE SUCATAS LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003019-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: VALDIR SABINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDIR SABINO em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta, para determinar a exclusão do coexecutado, ora agravado, do polo passivo do feito. Condenada a União Federal em honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, com base no artigo 20, § 4º, do CPC de 1973 (id 30753534 e 30753536).

Relata que (...) a d. Juíza de origem, ao proferir a r. decisão de fls. 132/134 integrada pela r. decisão agravada, deixou de considerar os elementos não só necessários, mas imprescindíveis à correta condenação da Agravada em honorários advocatícios.

Isso porque, se pautou na vigência da aplicação do Código de Processo Civil de 1973 para fundamentar o julgamento da Exceção de Pré-Executividade ocorrida no ano de 2018. (...).

Requer a reforma da r. decisão agravada para que a verba honorária seja arbitrada nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC.

Com resposta da parte agravada (id 34846097).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003019-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: VALDIR SABINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: PEM COMERCIAL DE SUCATAS LTDA. - ME

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a sucumbência é regida pela lei vigente na data em que proferido o ato judicial (sentença/acórdão).

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. TESE APRESENTADA APENAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. REGIME JURÍDICO APLICÁVEL. PROPOSITURA DA AÇÃO SOB A ÉGIDE DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL DE 1973. PROLAÇÃO DE SENTENÇA QUANDO EM VIGOR O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE DA NOVEL LEGISLAÇÃO. NECESSIDADE DE ARBITRAMENTO DA VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL À LUZ DO ART. 85 DA LEI N. 13.105/2015. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - A tese não apresentada no recurso especial ou nas suas contrarrazões, mas apenas quando da oposição de embargos de declaração, configura inadmissível inovação recursal e impede o conhecimento da insurgência, em decorrência da preclusão consumativa, ainda que verse sobre matéria de ordem pública. Precedentes.*

**III - A sentença é o marco para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios, revelando-se incorreto seu arbitramento, com fundamento no CPC de 1973, posteriormente à 18.03.2016 (data da entrada em vigor da novel legislação). Precedentes.**

*IV - Inviável o arbitramento dos honorários advocatícios de sucumbência, diretamente por este Superior Tribunal, com base no art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de configurar supressão de grau de jurisdição e desvirtuar a competência recursal desta Corte, vale dizer, uniformização da interpretação da legislação federal.*

*V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou im procedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*VI - Agravo interno improvido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1724143/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, j. 25/04/2019, DJe 02/05/2019, destaqui)*

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DATA DA PRIMEIRA DECISÃO QUE FIXOU HONORÁRIOS.**

*I - O presente feito decorre de agravo de instrumento provido na vigência do CPC/1973, para excluir o recorrente do polo passivo da execução, sem fixação de honorários advocatícios. Os honorários advocatícios sucumbenciais somente foram fixados após a interposição de agravo interno, ocasião em que foi estabelecido por decisão exarada na vigência do CPC/2015, o valor de R\$ 1.000,00, de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/1973.*

**II - O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a fixação dos honorários sucumbenciais deve obedecer a legislação processual vigente à época em que foi publicada a primeira decisão que estabeleceu a verba honorária. Precedentes: REsp 1758936/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 01/03/2019 e AgInt no REsp 1656736/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/09/2018.**

**III - Neste panorama, considerando que a primeira decisão que fixou honorários advocatícios foi publicada em 02 de junho de 2016, ou seja, já na vigência do CPC/2015, faz-se impositiva a aplicação do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.**

*IV - Agravo conhecido, recurso especial provido.*

*(AREsp 1332651/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Segunda Turma, j. 07/05/2019, DJe 13/05/2019, destaqui)*

**PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. MAJORAÇÃO. TRABALHO ADICIONAL REALIZADO EM GRAU RECURSAL. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.**

*1. Com efeito, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, é impositiva a majoração, de ofício, dos honorários fixados na origem no caso de não conhecimento ou desprovimento do recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/2015.*

**2. Contudo, o STJ entende que as normas sobre fixação de honorários advocatícios não são alcançadas pela lei nova quando a sentença, que os determina, como ato processual, se baseou na antiga legislação, pois o decisum deve ser considerado o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015, incidência do Princípio Tempus Regit Actum.**

*3. No caso sub examine, a verba advocatícia foi fixada pela sentença sob a vigência do antigo Código de Processo Civil. Inaplicável, portanto, a majoração de honorários advocatícios nos termos do art. 85, § 11, do NCPC.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1776955/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 06/12/2018, DJe 04/02/2019, destaqui)*

*No caso dos autos, verifica-se que a decisão agravada foi proferida em 10.09.2018 (id 30753536) e os honorários sucumbenciais arbitrados com base nas regras previstas no Código de Processo Civil de 1973.*

Assim, tendo em vista que a decisão foi proferida sob a égide do novo CPC, a fixação dos honorários advocatícios deve se dar em consonância com a legislação processual vigente à época em que foi publicada referida decisão.

Desse modo, considerando o valor da execução da execução, incide a hipótese prevista nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, revelando-se razoável fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, determinando a sua atualização monetária, em observância aos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução 134/2010 do CJF.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003019-40.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: VALDIR SABINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
INTERESSADO: PEM COMERCIAL DE SUCATAS LTDA. - ME

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROFERIDA DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC DE 2015. APLICAÇÃO DO ARTIGO 85, § 3º, I, DO CPC/2015.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a sucumbência é regida pela lei vigente na data em que proferido o ato judicial (sentença/acórdão).
2. A decisão agravada foi proferida em 10.09.2018 (id 30753536) e os honorários sucumbenciais arbitrados com base nas regras previstas no Código de Processo Civil de 1973.
3. Assim, tendo em vista que a decisão foi proferida sob a égide do novo CPC, a fixação dos honorários advocatícios deve se dar em consonância com a legislação processual vigente à época em que foi publicada referida decisão.
4. Desse modo, considerando o valor da execução da execução, incide a hipótese prevista nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC, revelando-se razoável fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, determinando a sua atualização monetária, em observância aos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução 134/2010 do CJF.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000473-78.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: IMAGEM SISTEMAS MEDICOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, RONALDO RAYES - SP114521-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000597-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

PROCURADOR: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

AGRAVADO: SS PLIS INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA PEREIRA CAVALCANTE - SP282469, FERNANDO MAURICIO

ALVES ATIE - GO12518

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000597-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

PROCURADOR: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436

AGRAVADO: SS PLIS INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA PEREIRA CAVALCANTE - SP282469, FERNANDO MAURICIO

ALVES ATIE - GO12518

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES contra decisão que indeferiu a juntada da declaração de imposto de renda da executada aos autos, determinando seu arquivamento em pasta própria à disposição da exequente.

A agravante narra que objetiva a cobrança de créditos não tributários, decorrentes de multas por infração à legislação metrológica.

Relata que, após o esgotamento de todas as diligências, inclusive BACEN-JUD e RENA JUD, sem que fosse encontrado bem apto para ser penhorado, foi requerida a utilização do sistema INFOJUD, a fim de obter as declarações de imposto de renda da executada, pedido este que foi deferido.

Informa que foi certificado que as referidas declarações encontravam-se arquivadas em pasta própria à sua disposição.

Explica que pleiteou a juntada dos documentos aos autos e a consequente decretação do segredo de justiça, haja vista que a negativa importaria em grave embaraço que decorreriam do deslocamento do Procurador Federal para uma das cerca de 15 comarcas atendidas pela Procuradoria Seccional Federal em Araçatuba, com perda de tempo, dispêndio injustificado de recursos humanos e financeiro, comprometimento dos prazos processuais dos inúmeros processos em que o advogado público atua.

Aduz que a decisão impugnada viola frontalmente a prerrogativa prevista no artigo 17 da Lei nº 10.910/04, que dispõe que “nos processos em que atuam em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente”, bem como contraria os artigos 107, 189, I do CPC, 3º, 6º e 11 da Lei Complementar nº 105/01, 7º, I e XV, da Lei nº 8.906/94, 38 da Lei Complementar nº 73/93, 25, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 e 20 da Lei nº 11.033/04, na medida em que a preservação das informações sigilosas obtidas da Receita Federal do Brasil é obtida com a decretação do segredo de justiça à execução fiscal, limitando-se o acesso aos autos às partes e respectivos procuradores.

Afirma que a referida decisão orientou-se mais por razões de ordem pragmática (evitar “tumultos processuais”) do que pela preservação de um direito (sigilo das informações).

Destaca que não se pode admitir que um determinado direito ou mesmo prerrogativa possa ser relegado por razões de ordem pragmática, como ocorreu na espécie.

Registra que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou em Recurso Especial representativo de controvérsia sobre a questão (REsp 1349363).

Com contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000597-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
PROCURADOR: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS



Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436

AGRAVADO: SS PLIS INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA PEREIRA CAVALCANTE - SP282469, FERNANDO MAURICIO

ALVES ATIE - GO12518

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão foi devidamente apreciada no REsp 1.349.363, restando assentado o que se segue:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPOSTA A REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DE CARÁTER SIGILOSO. DISCUSSÃO A RESPEITO DA NECESSIDADE DE ARQUIVAMENTO EM ‘PASTA PRÓPRIA’ FORA DOS AUTOS OU DECRETAÇÃO DE SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155, I, DO CPC. 1. Preliminarmente, quanto à ponderação de desafetação do recurso feita pela FAZENDA NACIONAL observo que pouco importa ao julgamento do feito a caracterização das informações como sujeitas ao sigilo fiscal (declaração de rendimentos e bens do executado) ou ao sigilo bancário (informações sigilosas prestadas via BACENJUD), pois o que se examina verdadeiramente é a correta ou incorreta aplicação do art. 155, I, do CPC, que não discrimina o tipo de sigilo que pretende tutelar. O objeto do recurso especial é a violação ao direito objetivo, à letra da lei, e não a questão de fato. Em verdade, sob o manto do sigilo fiscal podem estar albergadas informações a respeito da situação financeira da pessoa (inclusive informações bancárias) e sob o manto do sigilo bancário podem estar albergadas informações também contidas na declaração de bens. Basta ver que as informações requisitadas pela Secretaria da Receita Federal junto às instituições financeiras deixam de estar protegidas pelo sigilo bancário (arts. 5º e 6º da LC n. 105/2001) e passam à proteção do sigilo fiscal (art. 198, do CTN). Sendo assim, o fato é que a mesma informação pode ser protegida por um ou outro sigilo, conforme o órgão ou entidade que a manuseia. 2. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 3. Não há no código de processo civil nenhuma previsão para que se crie ‘pasta própria’ fora dos autos da execução fiscal para o arquivamento de documentos submetidos a sigilo. Antes, nos casos em que o interesse público justificar, cabe ao magistrado limitar às partes o acesso aos autos passando o feito a tramitar em segredo de justiça, na forma do art. 155, I, do CPC. 4. As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado. Precedentes: AgRg na APn 573 / MS, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 29.06.2010; REsp. n. 1.245.744 / SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.06.2011; REsp 819455 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 17.02.2009. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.”

Importante destacar que não há no Código de Processo Civil nenhuma previsão para que se crie “pasta própria” fora dos autos da execução fiscal para o arquivamento de documentos submetidos a sigilo.

Ressalto que não devemos documentos em questão serem arquivados em pasta própria, mas sim juntados aos autos originários, cujo processo correrá em segredo de justiça.

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000597-29.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 -mp- DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
PROCURADOR: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436  
AGRAVADO: SS PLIS INFORMATICA LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA PEREIRA CAVALCANTE - SP282469, FERNANDO MAURICIO ALVES ATIE - GO12518

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUNTADA DE IMPOSTO DE RENDA AOS AUTOS. ARQUIVAMENTO EM “PASTA PRÓPRIA”.

Não há no Código de Processo Civil nenhuma previsão para que se crie “pasta própria” fora dos autos da execução fiscal para o arquivamento de documentos submetidos a sigilo.

Não devemos documentos em questão serem arquivados em pasta própria, mas sim juntados aos autos originários, cujo processo correrá em segredo de justiça.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021803-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: SINDICATO DOS PROFISSIONAIS DO SETOR DE BELEZA, COSMETICOS, TERAPIAS COMPLEMENTARES, ARTE-EDUCACAO E SIMILARES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA KELEN PERO RODRIGUES - SP143901  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

## DECISÃO

Tendo em vista o art. 18 da Lei nº 7.347/85, reconsidero o despacho nº 90216873, restando prejudicado os embargos de declaração (doc. nº 90327698).

Quanto ao pedido de efeito suspensivo ao agravo, destaco que a questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a sua apreciação.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015611-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015611-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão do feito (id 71560963 - Pág. 29).

Em síntese, requer seja dado (...) **PROVIMENTO ao AGRADO DE INSTRUMENTO e, por conseguinte, reforme a respeitável decisão interlocutória, determinando a SUSPENSÃO IMEDIATADA DA PRESENTE EXECUÇÃO FISCAL, dos atos de constrição e expropriação de bens até que o STJ decida no RESP 1.694.316/SP sobre a legalidade ou não da prática de tais atos à luz da continuidade da empresa e do risco de falência, ou pelo menos, para que se exija do Ilustríssimo Julgador de piso, antes da realização e efetivação da expropriação de bens, a consulta e a liberação, por parte do Juiz Universal, vez que, somente o último tem condições de analisar e decidir se a retirada forçada de tal bem prejudicará ou não o cumprimento do Plano de Recuperação Judicial.** (...).

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015611-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Verifica-se que a matéria deduzida no presente recurso - possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsp n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.

Desta forma, de rigor a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015611-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO NACIONAL. DETERMINAÇÃO DO STJ.

1. A matéria deduzida no presente recurso - possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsp's n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.

2. De rigor a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia.

3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006568-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013427-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOBELKRAFT INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 932, IV, b, do CPC.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que julgou procedente o pedido, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, CONCEDENDO A SEGURANÇA e **confirmando a liminar deferida**, para declarar o direito da Parte Impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) destacado nas notas fiscais do estabelecimento, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado.

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da perda do objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo interno, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remeta-se o feito eletrônico os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016965-16.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ATUALPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A

## A T O O R D I N A T Ó R I O

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ATUALPLASTIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - ME**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Leinº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000946-03.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ADAIL MARQUES CAVETA NETO, BRUNO MARQUES CAVETA, EDSON MARQUES CAVETA JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000946-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ADAIL MARQUES CAVETA NETO, BRUNO MARQUES CAVETA, EDSON MARQUES CAVETA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADAIL MARQUES CAVETA NETO e outros em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a adjudicação pleiteada ao fundamento de que a substituição de garantia é medida menos gravosa.

Alegam os agravantes, em síntese, que a adjudicação visa reintegrar o imóvel ao seu patrimônio, no percentual de 50% cabível ao coexecutado. Aduzem que na hipótese de mera substituição da garantia ocorrerá o pagamento da dívida pelos agravantes, que não são executados, nem devedores, o que inviabilizará a transferência da propriedade do bem. Argumentam, ainda, que o objetivo é conservar em sua propriedade um bem que lhes pertence (parcialmente) por mais de 10 anos.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Intimada, a agravada deixou de apresentar contrarrazões.

Feito submetido à autoinspeção em 12.09.19.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000946-03.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ADAIL MARQUES CAVETA NETO, BRUNO MARQUES CAVETA, EDSON MARQUES CAVETA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS DE ALMEIDA - SP105696

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

Compulsando os autos é possível perceber não há qualquer recusa dos agravantes ao pagamento de depósito judicial em valor equivalente à avaliação da meação constrita, tanto que já se dispuseram a realizar o depósito requerendo a fixação do valor devido.

Ademais, nos termos do art. 876, *caput*, do CPC, é lícito ao exequente requerer que lhe sejam adjudicados os bens penhorados, desde que ofereça preço não inferior ao da avaliação. O §5º do citado artigo confere o mesmo direito a outras pessoas, nos seguintes termos:

*§ 5º Idêntico direito pode ser exercido por aqueles indicados no art. 889, incisos II a VIII, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelo companheiro, pelos descendentes ou pelos ascendentes do executado.*

Note-se que, na hipótese, a adjudicação do bem penhorado é plenamente viável, posto que o valor atualizado da metade ideal do imóvel é superior ao valor executado e há concordância da exequente, ora agravada, quanto à adjudicação.

Existindo interesse de ambas as partes, apenas torna-se necessária a fixação do valor e realização do depósito judicial como garantia de pagamento, o que permitirá a adjudicação do bem penhorado e, ao mesmo tempo, a quitação do débito executado.

Nesse sentido são os precedentes desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. De acordo com o disposto no art. 651, do CPC, é lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer lhe sejam adjudicados os bens penhorados, sendo que esse direito pode ser exercido também pelos ascendentes do executado que, inclusive, tem preferência em relação aos demais pretendentes.*

*2. A intenção do legislador foi permitir aos parentes do executado a manutenção, no patrimônio familiar, de bens de valor sentimental para eles, ainda que referidos bens possuam valor comercial relevante.*

*3. No caso em espécie, a agravante comprova o preenchimento dos requisitos do §2º do art. 685-A do CPC.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 520394 - 0030025-20.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO. TERMO FINAL. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. PRAZO DE TRINTA DIAS. PRERROGATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO. I. O descendente de cotista de sociedade limitada tem legitimidade para requerer a adjudicação, porquanto os bens penhorados podem estar vinculados a uma empresa familiar, cuja continuidade seja do interesse de todos. II. Ana Maria Ioni Fernandez exerceu, entretanto, tardiamente o direito. III. O Código de Processo Civil, com as reformas trazidas pela Lei nº 11.382/2006, estabeleceu uma ordem de expropriação: adjudicação, alienação por iniciativa particular e arrematação (artigo 686). IV. Após a avaliação, o exequente, o credor pignoratício, o cônjuge, os descendentes e os ascendentes do executado possuem a faculdade de adjudicar o objeto de constrição judicial. V. Embora a legislação processual não estabeleça o termo final para o ato, ele pode ser extraído dos prazos de incidência subsidiária - cinco dias - ou do momento da consolidação das outras modalidades de expropriação. VI. Como a adjudicação exerce um papel prioritário, a segunda alternativa parece ser mais condizente. VII. As demais espécies de alienação se estabilizam com a assinatura do respectivo auto. O CPC determina expressamente que a arrematação se considera perfeita, acabada e irretroatável, assim que ele for subscrito pelo juiz, arrematante e serventário da Justiça ou leiloeiro (artigo 694). VIII. O regime jurídico da remição - instituto incorporado pela adjudicação - dispunha que os parentes do devedor desempenhariam o direito até a realização do mesmo ato processual (artigo 788 do CPC). IX. O paralelo indica que, independentemente da escala de predileção, o teto da pretensão dos credores e dos familiares do executado não variou. X. Ana Maria Ioni Fernandez protocolou a petição na data de 06/06/2007 e o auto de arrematação já havia sido assinado no dia anterior - 05/06/2007. XI. (...). XII. (...). XIII. Além de os arrematantes terem feito o desembolso no dia seguinte e apresentado justificativa razoável - limite diário da transferência de valores -, a União, como maior interessada no recebimento, não apresentou qualquer reclamação. XIV. Agravo a que se nega provimento." (AI 00046067120084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014)*



**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARREMATAÇÃO - REMIÇÃO DE BEM - CÔNJUGE DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - PARCELAMENTO DO PREÇO - DESCABIMENTO - AGRAVO PROVIDO**

1 - Nos termos do art. 787, CPC, verifica-se que **na hipótese de remição pelo cônjuge, descendente ou ascendente do devedor, o pagamento será feito mediante o depósito do preço por que foi alienado ou adjudicado e não nas mesmas condições, porquanto esse benefício, pelo qual o membro da família do devedor pode evitar a alienação de bens de estimação da família a terceiros, não abarca a possibilidade de parcelamento do preço do bem, sendo esse benefício de caráter exclusivo do arrematante e não do devedor ou seus familiares.**

2 - A restrição tem fundamento no citado art. 98 da Lei nº 8.212/91.

3 - O parcelamento, na hipótese de remição pelo familiar do cônjuge, seria forma de, mais uma vez, postergar a satisfação do crédito da exequente.

4 - Seria diverso se a exequente concordasse ou requeresse o parcelamento, hipótese não configurada nos autos.

5 - Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.088811-0, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 29.08.07)

**DIREITO PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO. ARREMATAÇÃO. REMIÇÃO DE BEM POR VALOR NÃO INFERIOR AO DA ARREMATAÇÃO. ARTIGO 787 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. PARCELAMENTO. BENEFÍCIO LEGALMENTE RESTRITO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Nos termos do artigo 787 do Código de Processo Civil, o cônjuge, descendentes ou ascendentes do executado podem exercer o direito de remição do bem, no prazo de 24 horas, por valor não inferior ao da arrematação, hipótese que não se confunde com a **remição da execução (artigo 651, CPC), em que necessário, antes da arrematação ou adjudicação, o pagamento do valor da dívida, com o acréscimo de juros, custas e honorários advocatícios.**

2. (...).

3. Todavia, a preferência legal do artigo 787 do Código de Processo Civil, ampliada para os sócios das pessoas jurídicas, somente existe, porém, para a remição mediante depósito integral e imediato do preço da arrematação. A previsão legal de parcelamento refere-se exclusivamente ao arrematante, e não ao devedor; sócios da pessoa jurídica, ou familiares, no exercício do direito à remição. Tal restrição, imposta pelo artigo 98 da Lei nº 8.212/91, não padece de qualquer inconstitucionalidade, menos ainda frente ao princípio da isonomia, pois o direito de preferência não pode ser absoluto, nem impedir o propósito do legislador de estimular a participação de licitantes em leilões judiciais, gerando concorrência e disputa pelos bens oferecidos, o que não ocorre quando exercido simplesmente o direito de remição de bens, prejudicando, muitas vezes, a exequente que tem satisfeito apenas uma parcela de seu crédito dada à alienação judicial por preço quase sempre inferior ao da avaliação, insuficiente para quitar a dívida.

4. Agravo de instrumento desprovido, regimental prejudicado.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2006.03.00.093392-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 18.04.07)

De fato, na hipótese de remição pelo cônjuge, descendente ou ascendente do devedor, o pagamento do débito se dará por depósito judicial do preço pelo qual o bem for adjudicado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento **para que após a efetivação do depósito judicial pelos agravantes (nos termos dos artigos 829 §2º e 835, I do Código de Processo Civil e art. 9º, I da Lei das Execuções Fiscais) seja determinada adjudicação da fração do bem penhorado em favor deles.**

---

---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Não há qualquer recusa dos agravantes ao pagamento de depósito judicial em valor equivalente à avaliação da meação constrita, tanto que já se dispuseram a realizar o depósito requerendo a fixação do valor devido.

- De acordo com o disposto no art. 876 §5º do CPC, é lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer lhe sejam adjudicados os bens penhorados, sendo que esse direito pode ser exercido também pelos ascendentes do executado que, inclusive, tem preferência em relação aos demais pretendentes.

- Note-se que, na hipótese, a adjudicação do bem penhorado é plenamente viável, posto que o valor atualizado da metade ideal do imóvel é superior ao valor executado e há concordância da exequente, ora agravada, quanto à adjudicação.

- Existindo interesse de ambas as partes, apenas torna-se necessária a fixação do valor e realização do depósito judicial como garantia de pagamento, o que permitirá a adjudicação do bem penhorado e, ao mesmo tempo, a quitação do débito executado

- A intenção do legislador ao prever a possibilidade de adjudicação pelos descendentes foi permitir a manutenção, no patrimônio familiar, de bens de estimação pessoal.

- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5007520-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA BARROS VASQUES - SP248018

AGRAVADO: ALBERTO YOUSSEF

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A, HARUMI OKAMOTO - PR53993

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, ALBERTO YOUSSEF, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0028670-81.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: BASF PERFORMANCE POLYMERS INDUSTRIA DE POLIMEROS E PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO MIRANDA ROQUIM - SP173481-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Diante da manifestação id 89893825, tornemos autos físicos ao setor competente para as providências necessárias.

Após, intime-se a parte requerente a fim de se manifestar sobre a regularização no prazo de 5 dias.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003574-46.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BELVER INSTRUMENTOS ELETRONICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

**De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o ora agravado, BELVER INSTRUMENTOS ELETRONICOS LTDA, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).**

**Faço ainda abertura de vista para que o ora embargado, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).**

**Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.**

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032220-14.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: AUTO POSTO DAS ORQUIDEAS LTDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032220-14.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: AUTO POSTO DAS ORQUIDEAS LTDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado no banco de dados do sistema Serasajud.

Alega a agravante, em síntese, que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe, no §3º do art. 782, a possibilidade de o juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes a pedido do credor. Sustenta, ademais, ser um direito do exequente a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes caso preenchidos os requisitos, conforme previsto nos §§3º e 4º do art. 782 do CPC. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032220-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: AUTO POSTO DAS ORQUIDEAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A inclusão do nome do executado no cadastro de inadimplentes objetiva dar maior eficiência à execução.

Tal medida é expressamente prevista no Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

(...)

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

Neste sentido, a jurisprudência desta C. Quarta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*1. Com base no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, possível a inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes.*

*2. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028683-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 08/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2019)*

Ante o exposto, passo a adotar o entendimento desta C. Quarta Turma e **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032220-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: AUTO POSTO DAS ORQUIDEAS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Mônica Nobre.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado no banco de dados do sistema Serasajud.

Allega a agravante, em síntese, que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe, no §3º do art. 782, a possibilidade de o juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes a pedido do credor. Sustenta, ademais, ser um direito do exequente a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes caso preenchidos os requisitos, conforme previsto nos §§3º e 4º do art. 782 do CPC. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

A eminente Desembargadora Federal Relatora deu provimento ao agravo de instrumento.

Coma devida vênia, ousou divergir da ilustre Relatora.

Pretende a agravante a reforma a r. decisão agravada para que seja autorizada/determinada a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes.

Dispõe o artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispendo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

*(...)*

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*(...)*

Extrai-se que o referido dispositivo não se trata de uma imposição ao magistrado para que este determine a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes, mas de uma faculdade atribuída pela lei processual, cuja finalidade é imprimir celeridade à execução. Contudo, o exercício de tal faculdade fica condicionado à observância das peculiaridades do caso e da eficiência e efetividade que a medida implica no processo.

Em outras palavras, existe a possibilidade do juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, porém a medida deve se mostrar necessária.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 1762254/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.11.2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA). ART. 782, §3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- Prejudicado o agravo interno interposto, tendo em vista que, em juízo de retratação, a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento foi reconsiderada para indeferir o pedido de efeito suspensivo (Doc. 6008852).*

*- O art. 782, §3º, CPC, trouxe a possibilidade de, a requerimento da parte, o juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*- Não se trata de uma imposição ao magistrado para que este determine a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes, mas de uma faculdade atribuída pela lei processual, cuja finalidade é imprimir celeridade à execução.*

*- O exercício de tal faculdade fica condicionado à observância das peculiaridades do caso e da eficiência e efetividade que a medida implica no processo.*

*- A parte agravante não logrou comprovar que ficou impossibilitada de incluir o nome da parte ora agravada em cadastros de inadimplentes, de modo que não se justifica a atuação do Judiciário.*

*- Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento improvido.*

*(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 5012499-76.2018.4.03.0000, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/03/2019, Relatora: Desembargadora Federal Mônica Nobre)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDO PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ.*

1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz.

2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI 0002183-26.2017.4.03.0000, Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 22.06.2017)

No caso concreto, a parte agravante não logrou comprovar que ficou impossibilitada de incluir o nome da parte ora agravada em cadastros de inadimplentes. Desse modo, mostra-se desnecessária a participação do Poder Judiciário.

Deste modo, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 782, § 3º, DO CPC. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES: POSSIBILIDADE.

1. Previsão de inclusão do nome do executado nos cadastros de inadimplentes: art. 782, § 3º, do CPC.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votou o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que negava provimento ao agravo de instrumento. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024555-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PALMIRO RAMOS FILIPPINI JUNIOR, RITA DE CASSIA GOMES DE AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024555-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PALMIRO RAMOS FILIPPINI JUNIOR, RITA DE CASSIA GOMES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PALMIRO RAMOS FILIPPINI JÚNIOR e RITA DE CÁSSIA GOMES DE AZEVEDO contra a decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta.

Alegamos agravantes, em síntese, a ocorrência de prescrição do crédito tributário, além da nulidade da CDA. Sustentam, ademais, a ilegalidade de sua inclusão no polo passivo, bem como a nulidade da cobrança do encargo legal. Por fim, pugnam pela condenação da agravada ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência.

Efeito suspensivo parcialmente deferido.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024555-78.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: PALMIRO RAMOS FILIPPINI JUNIOR, RITA DE CASSIA GOMES DE AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto a prescrição quinquenal, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174 do CTN).

No caso dos tributos sujeitos a lançamento por declaração, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último (Recurso Repetitivo: REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª SEÇÃO, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

A decisão que recebeu a execução fiscal foi posterior à LC nº 118/05. Assim, a **interrupção do prazo prescricional** ocorre como **despacho do juiz que ordena a citação** (art. 174, parágrafo único, I, CTN). Havendo citação válida dentro do prazo legal (art. 219, §§1º e 2º, do CPC/73; art. 240, §§ 1º e 2º, do CPC/2015) ou cujo atraso não seja de responsabilidade exclusiva da exequente (Súmula 106 do C. STJ), a interrupção **retroagirá à data da propositura da execução fiscal**.

No presente caso, as DCTF que originaram as inscrições n. 80.2.10.015531-31, 80.6.10.029456-10, 80.2.11.024480-74 e 80.6.11.043686-54 foram entregues à Receita Federal entre 27/06/2006 e 28/06/2010 (fl. 49 dos autos originários). Assim, deve ser tomada como início do prazo prescricional a referida data. Tendo o despacho citatório sido proferido após a vigência da LC 118/05 (em 20.03.12 - fls. 34 dos autos originários), considera-se interrompida a prescrição na data do referido despacho.



Tampouco há que se cogitar da ocorrência de prescrição intercorrente. Considerando que a diligência que constatou a dissolução irregular da empresa executada ocorreu em 30/05/2012, e que a inclusão dos sócios da empresa executada foi requerida em 07/05/2013, não houve o decurso do prazo de cinco anos necessário à caracterização da prescrição intercorrente.

No tocante ao redirecionamento, conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional, com a dissolução irregular da pessoa jurídica se enquadrando nessa hipótese.

É também do entendimento sumular do C. Superior Tribunal de Justiça que a alteração do endereço da empresa executada sem a regular comunicação aos órgãos competentes gera presunção da dissolução irregular (Súmula 435). A seu turno, a mera tentativa postal de citação ou intimação infrutífera não tem o condão de comprovar o encerramento indevido da atividade.

Em relação ao responsável tributário ao qual se pretende incluir no polo passivo da cobrança, este deve ter poderes de gestão tanto no momento do surgimento do fato gerador quanto na data da dissolução irregular, pois não se afigura correto imputar a obrigação pecuniária a quem não deu causa ao débito.

Por fim, cumpre citar a Súmula n.º 430 do C. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").

Nesse sentido, segue os seguintes julgados do C. STJ:

*RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO O ENCERRAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ.*

1. "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*" (Súmula 435/STJ).

2. *A existência de certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa encerrou suas atividades, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.*

3. *A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem de que, havendo indício de dissolução irregular, "cabera ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena", tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 962.509/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 03/02/2017)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. ART. 135 DO CTN. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

1. *Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior "a mera devolução de aviso de recebimento sem cumprimento não basta à caracterização de dissolução irregular" (REsp 1.364.557/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013).*

2. *A Corte de origem, por meio da análise do contexto fático-probatório dos autos, concluiu pela inexistência de provas da ocorrência de alguma das hipóteses do art. 135, III, do CTN. Diante dessa moldura fática, não se vislumbram os requisitos para o redirecionamento do executivo fiscal. Para refutar essas afirmações, faz-se imprescindível a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, diligência vedada no âmbito do Recurso Especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 565.580/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014)*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATOS GERADORES. PERMANÊNCIA NO QUADRO SOCIETÁRIO NO MOMENTO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...)

2. O redirecionamento da execução fiscal ao sócio pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução irregular. Além disso, o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

3. Fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.

4. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 256.608/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 15/09/2015)

Na hipótese dos autos, foi expedido mandado de citação, penhora e avaliação de bens, entretanto, conforme a certidão de fl. 43 (diligência realizada em 30/05/2012), não foi possível que o Oficial desse cumprimento à diligência tendo em vista que a empresa executada havia se retirado do imóvel havia cerca de dois anos, sendo o espaço posteriormente ocupado por empresa diversa.

Desta feita, restou configurada a dissolução irregular da empresa, nos termos adrede mencionados.

Noutro passo, a ficha cadastral da Junta Comercial (fls. 64/65 dos autos originários) demonstra que Palmiro Ramos Filippini Junior e Rita de Cassia Gomes de Azevedo eram sócios da executada, ocupando cargos de administração e gerência, desde sua constituição (09/02/2004), ou seja, tanto à época da ocorrência dos fatos geradores, como quando da constatação da dissolução irregular, haja vista a ausência de informações sobre a retirada dos mesmos do quadro social.

E como bem ressalta a r. decisão recorrida, a alteração societária decorrente da cessão de cotas em nada altera o entendimento acerca do redirecionamento da demanda fiscal, tampouco surte qualquer efeito no tocante à responsabilidade, uma vez que não foi levada a registro na Junta Comercial.

Portanto, presentes na hipótese os requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, devendo ser mantida a decisão agravada.

Quanto à nulidade da CDA, os artigos 202 do CTN e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, definem os requisitos para a validade da inscrição em dívida ativa e da sua respectiva certidão:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

"Art. 2º (...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

*I - o nome do devedor; dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

*§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."*

A certidão goza de liquidez e certeza quando preenchidos tais requisitos, nos termos do art. 3º, *caput*, da LEF, podendo esta presunção ser elidida por prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 c.c. art. 373, CPC/15; art. 333, CPC/73).

Nesse sentido, confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 41 DA LEI Nº 6.830/80. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. DECRETO-LEI 1.025/1969. MANUTENÇÃO.*

*1. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa e finalmente o total geral, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.*

*2. A certidão da dívida ativa é documento suficiente para embasar e comprovar o título executivo fiscal, gozando de liquidez, certeza e exigibilidade da dívida inscrita, só podendo ser afastada por prova inequívoca em sentido contrário, ônus do qual o embargante não se desincumbiu.*

(...)

*8. Apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação da embargante parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2239312 - 0002641-07.2012.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2018)*

No caso dos autos, a discussão em comento depende de dilação probatória, que deverá ser realizada na via dos embargos à execução fiscal.

Quanto ao encargo legal de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, este substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Ademais, destina-se a custear despesas relativas à arrecadação de tributos não recolhidos, tais como despesas com a fase administrativa de cobrança, não traduzindo exclusivamente a verba sucumbencial.

Nesse sentido o REsp 1143320/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010), julgado em sede de recurso repetitivo.

Em relação aos honorários advocatícios, com efeito, o que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré-executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.*

*É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré- executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.*

*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré- executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

*3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido.*

*(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)*

No presente caso, a exceção apresentada foi parcialmente acolhida, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

Destaque-se que nos termos do Enunciado n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, aprovado pelo Plenário na sessão de 9 de Março de 2016, "somente nos recursos interpostos contra a decisão publicada a partir de 18 de Março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC". Desse modo, no presente caso incidem as disposições constantes do Código de Processo Civil de 1973.

Observa-se que a demanda não se demonstrou complexa, ao passo que não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. Além disso, o tema não desperta maiores controvérsias (alínea "c" do parágrafo 3º do artigo 20 do CPC).

Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em **R\$ 2.000,00 (dois mil reais)**, valor adequado e suficiente, haja vista tratar-se de exceção de pré- executividade, petição incidental aos autos, e não de recurso propriamente dito e em conformidade com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados valores em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, apenas para condenar a Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

É o meu voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DA CDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENCARGO LEGAL. MANUTENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.

- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).

- No caso dos tributos sujeitos a lançamento por declaração, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último.
- A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa para o redirecionamento da execução fiscal (art. 135 do CTN).
- Nos termos da Súmula 435 do C. STJ, presume-se a dissolução irregular da pessoa jurídica, quando há alteração do endereço da empresa executada sem a regular comunicação aos órgãos competentes.
- A tentativa postal de citação ou intimação infrutífera não tem o condão de comprovar o encerramento da pessoa jurídica.
- Para fins de redirecionamento, o responsável tributário deve possuir poderes de gestão tanto no momento do surgimento do fato gerador quanto na data da dissolução irregular.
- Admiti-se a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado (Súmula 393 do C. STJ).
- O encargo legal de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios (STJ, REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010, no rito do art. 543-C do CPC/73).
- É cabível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios na hipótese acolhimento, ainda que parcial, da exceção de pré-executividade.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE ressaltou seu entendimento de que a contagem da prescrição intercorrente tem por termo inicial, no caso dos autos, o despacho que ordenou a citação, não a constatação da dissolução irregular. De qualquer modo, não restou configurada, porquanto não havia se esgotado o quinquênio até o requerimento de inclusão dos sócios., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032135-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
AGRAVADO: VALDIR DE SOUZA CRUZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032135-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
AGRAVADO: VALDIR DE SOUZA CRUZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado no banco de dados do sistema Searasajud.

Alega a agravante, em síntese, que a legislação, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. Sustenta, ademais, que o Conselho Nacional de Justiça celebrou Termo de Cooperação Técnica nº 20/2014 com a SERASA Experian por meio do qual as determinações de inclusão no SERASA feitas pelo Poder Judiciário serão atendidas com mais rapidez como envio de ordens e acesso às respostas via internet, por meio do Sistema SERASAJUD.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032135-28.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES  
AGRAVADO: VALDIR DE SOUZA CRUZ  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

inclusão do nome do executado no cadastro de inadimplentes objetiva dar maior eficiência à execução.

Tal medida é expressamente prevista no Código de Processo Civil:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3o A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Neste sentido, a jurisprudência desta C. Quarta Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.*

*1. Com base no artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil, possível a inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes.*

*2. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028683-10.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 08/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2019)*

Ante o exposto, passo a adotar o entendimento desta C. Quarta Turma e **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032135-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: VALDIR DE SOUZA CRUZ

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

Adoto, em sua integralidade, o relatório apresentado pela ilustre Desembargadora Federal Relatora Mônica Nobre.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado no banco de dados do sistema Searasajud.

Alega a agravante, em síntese, que a legislação, visando a efetividade do processo, admite que a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes. Sustenta, ademais, que o Conselho Nacional de Justiça celebrou Termo de Cooperação Técnica nº 20/2014 com a SERASA Experian por meio do qual as determinações de inclusão no SERASA feitas pelo Poder Judiciário serão atendidas com mais rapidez como o envio de ordens e acesso às respostas via internet, por meio do Sistema SERASAJUD.

A eminente Desembargadora Federal Relatora deu provimento ao agravo de instrumento.

Coma devida vênia, ousou divergir da ilustre Relatora.

Pretende a agravante a reforma a r. decisão agravada para que seja autorizada/determinada a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes.

Dispõe o artigo 782, § 3º, do Código de Processo Civil:

*Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.*

(...)

*§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

(...)

Extrai-se que o referido dispositivo não se trata de uma imposição ao magistrado para que este determine a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes, mas de uma faculdade atribuída pela lei processual, cuja finalidade é imprimir celeridade à execução. Contudo, o exercício de tal faculdade fica condicionado à observância das peculiaridades do caso e da eficiência e efetividade que a medida implica no processo.

Em outras palavras, existe a possibilidade do juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, poré a medida deve se mostrar necessária.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA E SPC). ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE NO CASO DOS AUTOS. 1. O acórdão recorrido consignou: "Cinge-se a questão discutida nos autos sobre a possibilidade inclusão do nome da parte executada, ora Agravada, em cadastros de inadimplentes. O artigo 782, § 3º do CPC/2015 estabelece que "a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes". (...) De fato, a inscrição dos devedores é uma faculdade atribuída pela lei processual ao juiz para que, considerando a circunstâncias do caso e a necessidade de observância da eficiência e da efetividade no processo, adote medida que tem o condão de agilizar a execução e atrair o interesse do devedor para a quitação da dívida. Na hipótese dos autos, segundo consta na decisão agravada, é desnecessária a participação do Poder Judiciário para alcançar os efeitos pretendidos pela parte exequente - os quais são também viáveis pela via do protesto. Em síntese, apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária. (fl. 117, e-STJ) 2. O art. 782, § 3º, do CPC/2015 não possui a abrangência pretendida pela recorrente - impor ao julgador o dever de determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes -, tendo em vista o uso da forma verbal "pode", tornando clara que se trata uma faculdade atribuída ao juiz a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto. 3. No caso dos autos, o magistrado consignou: "apesar de possível, a inscrição dos devedores em cadastros de inadimplentes, no momento, não se mostra medida necessária" (fl. 117, e-STJ). Sendo assim, não há violação ao regramento legal, mas correta observância a ele. 4. Recurso Especial não provido. (STJ, REsp 1762254/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.11.2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES (SERASA). ART. 782, §3º, DO CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ. DESNECESSIDADE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- Prejudicado o agravo interno interposto, tendo em vista que, em juízo de retratação, a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento foi reconsiderada para indeferir o pedido de efeito suspensivo (Doc. 6008852).*

*- O art. 782, §3º, CPC, trouxe a possibilidade de, a requerimento da parte, o juiz determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.*

*- Não se trata de uma imposição ao magistrado para que este determine a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes, mas de uma faculdade atribuída pela lei processual, cuja finalidade é imprimir celeridade à execução.*

*- O exercício de tal faculdade fica condicionado à observância das peculiaridades do caso e da eficiência e efetividade que a medida implica no processo.*

*- A parte agravante não logrou comprovar que ficou impossibilitada de incluir o nome da parte ora agravada em cadastros de inadimplentes, de modo que não se justifica a atuação do Judiciário.*



- Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 5012499-76.2018.4.03.0000, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/03/2019, Relatora: Desembargadora Federal Mônica Nobre)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO SERASA-EXPERIAN E SCPC PARA INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE. FAZENDO PÚBLICA DISPÕE DOS MEIOS PRÓPRIOS. ART. 782 §3º, CPC/2015. FACULDADE DO JUIZ.**

1. A Fazenda Pública dispõe dos meios para informar ou incluir eventuais débitos dos executados e, conseqüentemente, seus nomes nos cadastros de inadimplentes (SERASA - Experian e SCPC), razão pela qual descabe qualquer determinação nesse sentido por parte do magistrado, nos termos do disposto do §3º do art. 782, do Código de Processo Civil/2015, eis que referido artigo se traduz em faculdade do juiz.

2. Não há nos autos qualquer informação no sentido de que a exequente ficou impossibilitada de efetivar a comunicação aos cadastros de inadimplentes e, dessa forma, requerer a intervenção do Poder Judiciário.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI 0002183-26.2017.4.03.0000, Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 22.06.2017)

No caso concreto, a parte agravante não logrou comprovar que ficou impossibilitada de incluir o nome da parte ora agravada em cadastros de inadimplentes. Desse modo, mostra-se desnecessária a participação do Poder Judiciário.

Deste modo, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 782, § 3º, DO CPC. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES: POSSIBILIDADE.

1. Previsão de inclusão do nome do executado nos cadastros de inadimplentes: art. 782, § 3º, do CPC.
2. Precedentes jurisprudenciais.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votou o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. Vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que negava provimento ao agravo de instrumento. Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014880-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A

AGRAVADO: AUTO POSTO MIOM LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE LOPES APUDE - SP286024-A, BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014880-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A  
AGRAVADO: AUTO POSTO MIOM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS- ANP contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora de veículo em alienação fiduciária.

Alega a agravante, em síntese, que a existência de gravame de "alienação fiduciária" não é impeditivo para a restrição do veículo e penhora dos direitos aquisitivos derivados de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária em garantia.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014880-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FURTADO DE LACERDA - SP78638-A  
AGRAVADO: AUTO POSTO MIOM LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO LOPES APUDE - SP263811-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No caso em tela, em decorrência de contrato de alienação fiduciária, verifica-se que o executado detém a posse direta dos veículos. À instituição financeira pertencem a posse indireta e o domínio resolúvel do bem que, como tais, não podem ser objeto de penhora na execução fiscal. Nesse sentido, o teor da Súmula 242 do extinto TFR:

*O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora nas execuções ajuizadas contra o devedor fiduciário.*

Por outro lado, a celebração do contrato confere ao devedor fiduciante direitos com apreciação econômica que, nesta condição, são perfeitamente penhoráveis, a teor do previsto no artigo 11, inciso VIII, da Lei 6.830/80.

É no mesmo sentido o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:(...) 2. *Como a propriedade do bem é do credor fiduciário, não se pode admitir que a penhora em decorrência de crédito de terceiro recaia sobre ele, mas podem ser constrictos os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. (...) (AgInt no AREsp 644.018/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 10/06/2016)*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. RESTRIÇÃO DO VEÍCULO. PENHORA. SÚMULA 242 DO TRF. AGRAVO PROVIDO.

- A celebração do contrato de alienação fiduciária confere ao devedor fiduciante direitos com apreciação econômica que, nesta condição, são perfeitamente penhoráveis, a teor do previsto no artigo 11, inciso VIII, da Lei 6.830/80.

- É no mesmo sentido o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:(...) 2. *Como a propriedade do bem é do credor fiduciário, não se pode admitir que a penhora em decorrência de crédito de terceiro recaia sobre ele, mas podem ser constrictos os direitos decorrentes do contrato de alienação fiduciária. (...) (AgInt no AREsp 644.018/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 10/06/2016).*

- Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011816-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PLASTICOS MUELLER S/A INDE COM

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PLASTICOS MUELLER S/A INDE COM

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLÁSTICOS MUELLER S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO em face da decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da União Federal de penhora sobre o faturamento mensal da sociedade executada, no percentual de 5% (cinco por cento) (id 65763023 - Pág. 21/23).

Em síntese, requer a antecipação da tutela recursal, para suspender os efeitos da r. decisão agravada, bem como para determinar a imediata suspensão do feito executivo até o julgamento definitivo do E. STJ sobre o Tema 987.

Recurso processado coma concessão do efeito suspensivo (id 66043468).

Comcontraminuta (id 73162917).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PLASTICOS MUELLER S/A INDE COM

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Peço vênia para reportar-me aos fundamentos da decisão inicial proferida, a qual reproduzo como razões de decidir:

(...)

*Verifico que a matéria deduzida no presente recurso - possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsps n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.*

*Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada e determino o sobrestamento do feito até deliberação sobre a referida afetação.*

(...)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011816-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: PLASTICOS MUELLER S/A INDE COM  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON FONTES - SP132617-A, GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO NACIONAL. DETERMINAÇÃO DO STJ.

1. A matéria deduzida no presente recurso - possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsps n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.
2. Suspenso os efeitos da decisão agravada e determinado o sobrestamento do feito originário do recurso de agravo de instrumento até deliberação sobre a referida afetação.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021828-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CESSAR FOGO COMERCIO E MANUTENCAO DE EXTINTORES LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021828-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, determinou o sobrestamento do feito (id 89967142 e 89967155).

Relata que (...) os débitos cobrados são relativos às seguintes competências: **(1) SIMPLES** períodos 07/2005 a 12/2005 (CDA nº **80.4.11.005877-56**); e **(2) SIMPLES Nacional** períodos 03/2009; 06/2009 a 12/2009; 01/2010 a 12/2010; 01/2011 a 12/2011; 01/2012 a 12/2012; 01/2013 a 12/2013; e 01/2014 (CDA nº **80.4.16.123049-40**).

Portanto, em suma, à exceção de algumas competências, os débitos referem-se a fatos geradores ocorridos entre **2005 e 2014**.

Lado outro, consoante as cópias do instrumento particular de contrato social da pessoa jurídica devedora, apresentadas nos autos, verifica-se que a gerência da sociedade foi exercida pela sócia **MARIA CLEONICE INÁCIO DA SILVA** (CPF: 030.636.138-86) de **31/08/2007** até a constatação da dissolução irregular, pelo Oficial de Justiça atuante no feito originário, em **22/06/2017**.

Dessa forma, como já mencionado, a hipótese não se subsume à discussão travada no REsp nº **1.377.019/SP**, já que não foi requerido o redirecionamento em face dos sócios que exerciam a gerência da sociedade à época dos fatos geradores, mas não à época em que constatada a dissolução irregular.

Dessa forma, incabível a suspensão sob o fundamento da pendência de julgamento daquele Recurso Especial.

Outrossim, de rigor o reconhecimento da possibilidade de prosseguimento do feito contra a sócia **MARIA CLEONICE INÁCIO DA SILVA** (CPF: 030.636.138-86), tendo em vista que, no tocante a parte dos débitos cobrados neste feito, representados na CDA nº **80.4.16.123049-40**, a sócia contra a qual qual requereu-se o redirecionamento respondia pela sociedade **tanto na época dos fatos geradores quanto na data da constatação da dissolução irregular**, distinguindo-se o caso tratado nos autos da situação versada no Agravo de Instrumento nº **0023609-65.2015.4.03.0000**.

Resta demonstrado, pois, a distinção do caso tratado nestes autos com aquela tratada no Agravo de Instrumento nº **0023609-65.2015.4.03.0000**, eis que a sócia **MARIA CLEONICE INÁCIO DA SILVA** (CPF: 030.636.138-86), em relação à qual requereu-se o redirecionamento, respondia pela sociedade tanto na época de alguns dos fatos geradores quanto na data da constatação da dissolução irregular: (...).

Desnecessária a intimação da parte agravada para contraminutar, tendo em vista que a pessoa física que o agravante pretende incluir no polo passivo da execução não se encontra representada nos autos.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021828-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CESSAR FOGO COMERCIO E MANUTENCAO DE EXTINTORES LTDA - ME

## VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que determinou o sobrestamento da execução até decisão final a ser proferida pelo C. STJ nos autos representativo da controvérsia, com fundamento no artigo 1.036, 1º, do CPC.

No caso dos autos, o crédito em execução é relativo a fatos geradores ocorridos entre 2005 e 2014 (id 89967139).

Conforme assentado pelo oficial de justiça em 22.08.2017 (id 89967646 - Pág. 144), ocorreu a dissolução irregular da sociedade.

A sócia indicada pela agravante, Maria Cleonice Inacio da Silva (id 89967646 - Pág. 146), ingressou na sociedade em 31.08.2007 (id 89967646 - Pág. 149). Desta forma, integrava o quadro societário no momento da ocorrência de ao menos parte dos fatos geradores do débito em execução e não há notícia de sua retirada.

Assim, como a sócia integra a pessoa jurídica no momento de parte da ocorrência do fato gerador, bem como da constatação da inatividade empresarial, não há razão para determinar o sobrestamento da execução fiscal.

Desta feita, visto não se amoldar à hipótese dos representativos da controvérsia em questão (STJ: REsp 1377019/SP - Tema 962 e REsp 16451333/SP - Tema 981), o MM. Juiz de origem deve analisar o pedido de redirecionamento do feito quanto à pessoa física mencionada, o que é defeso a esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para que haja apreciação do pleito de redirecionamento da execução fiscal.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021828-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CESSAR FOGO COMERCIO E MANUTENCAO DE EXTINTORES LTDA - ME

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. MEDIDA INADEQUADA. HIPÓTESE NÃO SE AMOLDA AOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA (STJ: RESP 1377019/SP - TEMA 962 E RESP 16451333/SP - TEMA 981).

1. O crédito em execução é relativo a fatos geradores ocorridos entre 2005 e 2014 (id 89967139).
2. Conforme assentado pelo oficial de justiça em 22.08.2017 (id 89967646 - Pág. 144), ocorreu a dissolução irregular da sociedade.
3. A sócia indicada pela agravante, Maria Cleonice Inacio da Silva (id 89967646 - Pág. 146), ingressou na sociedade em 31.08.2007 (id 89967646 - Pág. 149). Desta forma, integrava o quadro societário no momento da ocorrência de ao menos parte dos fatos geradores do débito em execução e não há notícia de sua retirada.

4. Assim, como a sócia integra a pessoa jurídica no momento de parte da ocorrência do fato gerador, bem como da constatação da inatividade empresarial, não há razão para determinar o sobrestamento da execução fiscal.

5. Desta feita, visto não se amoldar à hipótese dos representativos da controvérsia em questão (STJ: REsp 1377019/SP - Tema 962 e REsp 16451333/SP - Tema 981), o MM. Juiz de origem deve analisar o pedido de redirecionamento do feito quanto à pessoa física mencionada, o que é defeso a esta Corte, sob pena de supressão de instância.

6. Agravo de instrumento provido, para que haja apreciação do pleito de redirecionamento da execução fiscal.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005283-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANDRE VARGA, DANIEL ANTONIO PEREIRA, LOOP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005283-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: ANDRE VARGA, DANIEL ANTONIO PEREIRA, LOOP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que indeferiu a liminar nos autos da medida cautelar fiscal (id 1898165).

Aduz que (...), *sendo constatado que os sócios-gerentes praticaram algum ato de infração previsto no artigo 135, do CTN, **poderá sobre eles recair os efeitos da medida cautelar fiscal, uma vez que também será possível inclui-los no bojo da respectiva ação de execução fiscal da dívida tributária.***

*No caso em apreço, os requeridos ocupam a posição de sócios administradores, como bem se observa na ficha JUCESP colacionada a esta petição inicial.*

*Contra eles foram lavrados autos de infração, decorrentes das apurações realizadas nos procedimentos administrativos fiscais supramencionados, **sendo assim são solidariamente responsáveis pelo pagamento dos débitos fiscais tributários, cujo somatório ultrapassa a casa dos nove milhões de reais.*** (...).

Alega que (...) *a indisponibilidade patrimonial pode ser requerida em face dos sócios-gerentes, **ANDRÉ VARGA e DANIEL ANTONIO PEREIRA, uma vez que estão presentes elementos concretos dos atos ilícitos, que se enquadram com perfeição à previsão do artigo 135, III, do CTN, além do que o crédito tributário contra eles constituídos é superior a trinta por cento (30%) do patrimônio conhecido. Aplicação dos incisos VI e IX do artigo 2º da Lei 8.397/92.***



*Há de se reiterar que, tanto os sócios quanto a sociedade empresária, são solidariamente responsáveis pelo pagamento dos débitos fiscais já constituídos (embora não de forma definitiva, ante a apresentação da impugnação), sem qualquer benefício de ordem, consoante a literalidade do parágrafo único do artigo 124 do CTN. (...).*

Sustenta que (...) os sócios-gestores emitiram declaração (DCTF) de tributos com erro na transmissão, **o que fez com o que o saldo devedor de IPI fosse declarado em menor valor.**

*Em síntese, de acordo com a fiscalização fazendária o sujeito passivo apresentou declaração de débito e crédito de tributos federais (DCTF) com erros ou valores de débitos de IPI, com divergência dos saldos devedores de IPI do RAIPI (livro de Registro de Apuração de IPI). (...).*

Assevera estarem presentes os requisitos autorizadores para a concessão da medida cautelar fiscal.

Requer a decretação de indisponibilidade de bens dos sócios-gestores, nos termos previstos no artigo 12 da Lei 8.397/92.

Desnecessária a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta, tendo em vista não instaurada a relação jurídico-processual (AgRg no AREsp 326373/MG, Ministro SÉRGIO KUKINA, publicado no de DJe 15/05/2018).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005283-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: ANDRE VARGA, DANIEL ANTONIO PEREIRA, LOOP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, ante a possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilize com a finalidade de resguardar o patrimônio do devedor.

Em outras palavras, a medida cautelar fiscal se destina tão somente a preservar a higidez do crédito tributário. Assim como as demais cautelares, pretende apenas resguardar o direito do credor, não sendo ato expropriatório de bens, não violando o direito de propriedade, o princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, XXII, LIV e LV da CF), e quaisquer outros preceitos da Constituição Federal.

Como visto, o presente procedimento cautelar é proposto nos termos da Lei nº 8.397/92:

*Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;*

*II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;*

III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:

I - prova literal da constituição do crédito fiscal;

II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.

Desde logo ressalte-se que a medida cautelar fiscal pode ser proposta após a constituição do crédito e previamente ou no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias (art. 1º da Lei nº 8.397/92).

Quanto à questão, o E. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que o pressuposto processual da *constituição do crédito tributário* (art. 3º, I, da Lei nº 8.397/92), que possibilita o ajuizamento da medida cautelar fiscal e consequente decreto de indisponibilidade de bens, direitos e valores dos requeridos resta atendido se havido o lançamento (art. 142 do CTN), exigência caracterizada pela lavratura do auto de infração, não se exigindo, portanto, a constituição definitiva do crédito tributário, sendo despropositado, portanto, levar-se em consideração, como no caso, se o processo administrativo decorrente está ou não pendente de recurso.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. ART. 2º, VI, DA LEI N. 8.397/1992. CRÉDITO TRIBUTÁRIO AINDA NÃO CONSTITUÍDO DEFINITIVAMENTE. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE PARA A INDISPONIBILIDADE DE BENS.**

1. O Superior tribunal de Justiça firmou entendimento de que é possível o deferimento da medida cautelar fiscal, mesmo que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, quando o devedor busca indevidamente alienar bens como forma de esvaziar seu patrimônio e frustrar o adimplemento do crédito tributário, nos termos do art. 2º, V, 'b' e VII, da Lei n. 8.397/1992.

2. Porém, enquanto suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não se pode pretender a indisponibilidade dos bens do contribuinte/responsável com base no inciso VI do art. 2º da Lei n. 8.397/1992. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.597.284/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/12/2016; AgRg no AREsp 571.765/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2014; AgRg no AREsp 534.740/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 29/5/2015; AgRg no REsp 1.443.285/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/10/2015.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1426090/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 10/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não enseja conhecimento a alegação de que o recurso não comporta julgamento monocrático, visto que as alegações são genéricas, sem que o agravante desenvolvesse qualquer tese que efetivamente demonstrasse em que o decisum violou as disposições do art. 557 do CPC. Súmula 284/STF.

2. Ademais, a eventual nulidade da decisão monocrática fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental, consoante pacífica jurisprudência do STJ.

3. As alegações de violação dos arts. 267, § 3º, 301, § 4º, 295, inciso III, 333, inciso I, 535, incisos I e II, do CPC, dos arts. 124, incisos I e II, e 185 do CTN e do art. 155 do CPP não ensejam conhecimento por deficiência na fundamentação. Com efeito, o recorrente não desenvolve nenhuma tese jurídica que demonstre clara e precisamente em que consistiria a suposta ofensa à apontada legislação federal, pois a simples irresignação com a tese firmada no acórdão recorrido não enseja, por si só, o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 284/STF.

4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de 'laranjas' para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 20/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

3. Constatado que o acórdão recorrido, proferido em sede de juízo provisório, encontra-se razoavelmente fundamentado, não há como se afastar o óbice de conhecimento do apelo raro contido na Súmula 735/STF: 'não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar'.

4. A revisão do acórdão recorrido quanto à existência de indícios suficientes para deferir a liminar postulada na ação cautelar fiscal exige o reexame de matéria fática, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 16/09/2014)

MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.

1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais.

2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: 'Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte.' (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79)

3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.

4. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 466723/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 22/06/2006, p. 178)

Em consonância com os dispositivos supracitados, não há dúvida que a ação cautelar fiscal deverá ser ajuizada em face do sujeito passivo do crédito tributário.

Contudo, há situações em que a responsabilidade pelo pagamento do tributo poderá ser atribuída a terceiros, de forma solidária ou subsidiária, de modo que, na constatação da existência de fraude, ilícitos penais correlatos ou de alguma das situações previstas nos artigos 132, 133, 134 e 135 do CTN, pode o fisco proceder ao arrolamento de bens que não sejam da propriedade do devedor originário, desde que comprove os requisitos legais necessários à responsabilização.

O §1º do artigo 4º da Lei nº 8.397/92 autoriza a extensão da indisponibilidade aos bens do sócio administrador da empresa em débito, já que em última análise é ele que acaba tirando proveito econômico à custa do Erário Público.

No caso concreto, ao menos em sede de cognição sumária, as provas apresentadas aos autos são suficientes para caracterizar a decretação de indisponibilidade de bens dos sócios André Varga e Daniel Antonio Pereira.

Verifica-se a prática de diversos ilícitos tributários de forma fraudulenta com a finalidade de se eximir da obrigação legalmente imposta. A corroborar, o relatório fiscal aponta que houve a escrituração de 361 notas fiscais inexistentes em seu livro contábil, bem como provocar erros na transmissão do saldo devedor do IPI, declarando valor menor do que efetivamente devido (id 1898077 - Pág. 3/8).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005283-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: JOSE MANUEL MELO DOS SANTOS

AGRAVADO: ANDRE VARGA, DANIEL ANTONIO PEREIRA, LOOP INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. A medida cautelar fiscal se destina tão somente a preservar a higidez do crédito tributário. Assim como as demais cautelares, pretende apenas resguardar o direito do credor, não sendo ato expropriatório de bens, não violando o direito de propriedade, o princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, XXII, LIV e LV da CF), e quaisquer outros preceitos da Constituição Federal.
2. Há situações em que a responsabilidade pelo pagamento do tributo poderá ser atribuída a terceiros, de forma solidária ou subsidiária, de modo que, na constatação da existência de fraude, ilícitos penais correlatos ou de alguma das situações previstas nos artigos 132, 133, 134 e 135 do CTN, pode o fisco proceder ao arrolamento de bens que não sejam da propriedade do devedor originário, desde que comprove os requisitos legais necessários à responsabilização.
3. O §1º do artigo 4º da Lei nº 8.397/92 autoriza a extensão da indisponibilidade aos bens do sócio administrador da empresa em débito, já que em última análise é ele que acaba tirando proveito econômico à custa do Erário Público.
4. Ao menos em sede de cognição sumária, as provas apresentadas aos autos são suficientes para caracterizar a decretação de indisponibilidade de bens dos sócios André Varga e Daniel Antonio Pereira.
5. Verifica-se a prática de diversos ilícitos tributários de forma fraudulenta com a finalidade de se eximir da obrigação legalmente imposta. A corroborar, o relatório fiscal aponta que houve a escrituração de 361 notas fiscais inexistentes em seu livro contábil, bem como provocar erros na transmissão do saldo devedor do IPI, declarando valor menor do que efetivamente devido (id 1898077 - Pág. 3/8).
6. Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006311-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: AEROPORTOS BRASIL - VIRACOPOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRAVADO: SP ARTE EVENTOS CULTURAIS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Naborre, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026663-12.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: WILSON CESAR BRIGATTO  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

### DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo, intime-se o agravado para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022916-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BRUNA CORREA RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SPOSITO COUTO - SP173758-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 1019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000145-72.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRASILINA PERLES NEVES DA COSTA, DEVANIR PERLES, DURVALINO PERLES, EDENIR PERLES OLIVEIRA, ILDA PERLES MENDES, JOANA PERLES MARCHIORI, ORDILA PERLES ORLANDO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CAIXA ECONOMICA FEDERAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 25 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000145-72.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRASILINA PERLES NEVES DA COSTA, DEVANIR PERLES, DURVALINO PERLES, EDENIR PERLES OLIVEIRA, ILDA PERLES MENDES, JOANA PERLES MARCHIORI, ORDILA PERLES ORLANDO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CAIXA ECONOMICA FEDERAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 25 de setembro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005541-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GOBER ELETRONICA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS - SP297170-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GOBER ELETRONICA EIRELI - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030188-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GISLAINE CRISTINA SALES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GISLAINE CRISTINA SALES DA SILVA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5024725-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RECORRENTE: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

Advogados do(a) RECORRENTE: MARIANA ROMANO RANGEL - SP336333-A, WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Pedido formulado por SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMÉSTICOS LTDA., com base no artigo 1.012, §§ 3º, inciso I, e 4º do Código de Processo Civil, para que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta.

Trata-se na origem de embargos à execução fiscal em que se discute a exigibilidade da COFINS, relativa ao período de apuração de outubro de 2004, objeto da CDA 80613113520-10, sob o fundamento da extinção do referido débito pela compensação.



Sustenta, em síntese, que a ausência de previsão legal para o recebimento da apelação no duplo efeito implicará exigência imediata da caução oferecida mediante conversão em depósito e que não haverá proveito à apelada, em razão da vedação ao levantamento em período anterior ao trânsito em julgado (artigo 32, §2º, da LEF). Ao contrário, a apelante sofrerá danos, pois ficará privada da utilização dos valores para a manutenção de suas atividades e sofrerá restrições de crédito junto às instituições financeiras. Aduz ser desarrazoada a recusa do credor em aceitar a substituição da caução oferecida por outras igualmente idôneas, bem como que há equiparação legal do seguro garantia e da fiança bancária ao depósito judicial e que inexistiu urgência na sua execução, dada a liquidez do título e da solvência da entidade garantidora.

Quanto ao risco de dano grave, alega que se não for atribuído efeito suspensivo ao recurso arcará com despesas junto à seguradora e terá dificuldades em obter crédito junto às instituições bancárias, sobretudo em época de crise para o setor industrial.

É o relatório.

Decido.

Pretende a petionária a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença de improcedência proferida nos embargos à execução fiscal.

A questão é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, **começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:***

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou **julga improcedentes os embargos do executado;***

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação.*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. [ressaltei]*

Destarte, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados.

Cabe salientar que a apelação também pode ser recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos casos em que o débito discutido se encontra com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do Código Tributário do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

O requerente ofereceu como caução o seguro garantia. Entretanto, consoante entendimento jurisprudencial, essa garantia, diferentemente do depósito integral, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, à vista da taxatividade das causas suspensivas previstas no artigo 151 do CTN. O oferecimento de seguro, ainda que no montante integral do valor devido, tem apenas o efeito garantidor do débito exequendo e viabiliza o ajuizamento dos embargos à execução e a expedição de certidão de regularidade fiscal. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1156668/DF, julgado conforme procedimento previsto para os recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte". Destaca-se, ainda:

*TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. SEGURO-GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO PARA ESSE EFEITO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 112/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de Anulação de Débito Fiscal em que o Tribunal regional entendeu que o seguro-garantia não tem finalidade de suspender a exigibilidade do débito fiscal e que só o depósito em dinheiro do montante integral do débito possui esta função.*

*2. É patente que a compreensão esposada pelo Tribunal local está de acordo com a pacífica orientação do STJ, que entende ser inviável a equiparação do seguro-garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e pelo montante integral para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sob pena de afronta ao art. 151 do CTN.*

*3. A configuração da "probabilidade de provimento do recurso" encontra óbice no entendimento, já fartamente exposto, de que apenas o depósito judicial realizado em dinheiro e pelo montante integral é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme sedimentado no enunciado da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp 1759792/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 21/11/2018)*

Salienta-se que, a despeito da possibilidade de liquidação do seguro garantia, é vedada a destinação, conversão em renda ou levantamento da quantia respectiva antes do trânsito em julgado. Nessa linha, é o entendimento desta corte: *AI n.º 0002124-43.2014.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Juíza Conv. Eliana Marcelo, j. 12.02.2015, e-DJF3 Judicial 1 de 25.02.2015 e AI n.º 0023816-98.2014.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 27.11.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 02.12.2014.*

Quanto ao risco de dano, as alegações não se enquadram no § 4º antes transcrito, uma vez que o dano precisa ser atual, presente e determinado, o que não ocorre no caso, em que foi suscitada, de forma genérica, a possibilidade de sofrer prejuízos em razão de despesas que deverá arcar junto à seguradora e das dificuldades em tomar créditos junto às instituições financeiras, sem qualquer especificação concreta para fins de exame da urgência. Nesse sentido, destaco:

*AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. ART. 995, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. NÃO CARACTERIZADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. A concessão de efeito suspensivo a recurso pela via judicial (ope judicis) é medida excepcional, que só pode ser deferida se presentes os requisitos de existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único do CPC/2015).*

*2. In casu, a ausência da probabilidade de provimento do recurso ao qual se refere o presente pleito impõe a manutenção da decisão agravada.*

*3. Agravo DESPROVIDO.*

*(STJ, Pet 6549 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)*

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação da relevância da fundamentação, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Ademais, no que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO. VALIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CABIMENTO. EXCEPCIONALIDADE DA ESPÉCIE. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA MULTA COBRADA NA EXECUÇÃO. RISCO PATRIMONIAL ELEVADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO IMEDIATO À FAZENDA NACIONAL.*

*1. Deve ser afastada a alegada contrariedade aos arts. 458 e 535 do CPC/73 quando a fundamentação do Tribunal de origem soluciona o pedido vindicado e permite a compreensão da controvérsia.*

*2. Por força do disposto no art. 520, inc. V, do CPC/73, a apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo.*

*3. É cabível, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando relevantes os fundamentos invocados pela parte em casos nos quais possa evitar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC/73), o que ocorre na espécie.*

*4. Recurso especial provido em parte.*

*(REsp 1611063/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 02/02/2017)*

Ante o exposto, não demonstrado o risco de dano grave ou de difícil reparação e ausente a probabilidade do direito, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos principais (0002362-19.2015.4.03.6114).

Oportunamente, observadas as cautelas legais, archive-se

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001795-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ELETROSERVICE MANUTENCAO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO ALBERTO ROSSETTO MARTINS RAMOS - SP178772

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ELETROSERVICE MANUTENCAO INDUSTRIAL LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030188-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GISLAINE CRISTINA SALES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDO DE MELLO - SP288261-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GISLAINE CRISTINA SALES DA SILVA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017227-33.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMPORIO MENOS POR CENTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

**ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**EMPORIO MENOS POR CENTO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010376-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: ASSED BITTAR FILHO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Assed Bittar Filho, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de medida liminar nos autos originários, objetivando, em síntese, determinar a reinclusão do Impetrante no Parcelamento da Lei 13.496/17 -PERT, conferindo o prazo para realização de consolidação do débito, bem como obstar cobrança do débito de IRPF oriundo deste Programa de Parcelamento pela Autoridade Impetrada e retirada do CADIN, mediante expedição dos competentes ofícios.

Alega que fez a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, instituído pela lei n.º 13.496/2017, objetivando a regularização do único débito tributário de que era devedor, decorrente do processo administrativo n.º 13888-723.248/2017-11, pelo qual foi apurado IRPF no valor original de R\$ 132.452,11 (cento e trinta e dois mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e onze centavos), bem como que, em 17/01/2019, foi surpreendido pela informação fornecida pelo seu gerente bancário de que havia sido realizada inscrição do seu nome junto ao CADIN em decorrência de pendências fiscais federais.

Aduz que compareceu na sede da agravada, sendo informado que não havia sido realizada a consolidação do seu parcelamento, de modo que tal fato teria ensejado sua exclusão e que não recebeu nenhum comunicado ou intimação da Secretaria da Receita Federal do Brasil cientificando-o acerca da sua exclusão ou qualquer exigência relativa à ausência de consolidação do parcelamento, tal informação somente foi obtida posteriormente, de forma indireta, através do seu gerente bancário.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

## **DECIDO.**

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Primeiramente, forçoso reconhecer que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto.

Assim, em que pese às substanciosas alegações da agravante e a documentação anexada aos autos, não há como se vislumbrar a ocorrência de qualquer ilegalidade envolvendo a prolação dos atos combatidos que pudessem ensejar a intervenção do Poder Judiciário neste momento processual.

Conforme bem alegou o MM. Juízo *a quo*:

(...)

*Com efeito, a regulamentação da Lei n.º 13.496/2017 e da INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB N.º 1711, DE 16 DE JUNHO DE 2017 não trouxeram qualquer inovação no mundo jurídico, mas apenas explanaram a maneira pela qual seria feita a consolidação da dívida do sujeito passivo. O regramento de como o parcelamento deveria ser feito, quais os períodos de cada etapa que culminariam com a inclusão (ou não) do contribuinte no referido programa é determinação insita à portaria.*

*Por certo, a lei não faria referência a tais detalhes que, apesar de assim chamados, são de suma importância para a consolidação da dívida.*

*Não seria razoável supormos que caberia ao órgão arrecadador discriminar quais os débitos que ingressariam (ou não) no montante total a ser parcelado.*

*Então, a partir do momento em que a portaria o fez, com acerto (smj), caberia ao contribuinte respeitá-la e enviar ao órgão administrativo quais os débitos a serem incluídos no programa sob pena de, em não o fazendo, ser-lhe negado o pedido.*

*Tal disposição regulamentar não extrapola os comandos da lei, mas antes os torna concretos e eficazes, motivo pelo qual não merece guarida a pretensão da Impetrante.*

*O Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região sedimentou a jurisprudência acerca do assunto:*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. CONSOLIDAÇÃO. PRAZO. EXCLUSÃO. LEGALIDADE. AFASTADA A APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.*

*1. A Lei n.º 11.941/2009, no artigo 1º, §6º determina que a dívida objeto do parcelamento deverá ser consolidada na data do seu requerimento e, ainda, no artigo 12, dá a competência para a Receita Federal e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editarem atos necessários para a execução dos parcelamentos.*

2. A Portaria Conjunta nº 06/2009, foi editada nos termos do artigo 12, da Lei nº 11.941/2009 e determina que: “o sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no caput, terá o pedido de parcelamento cancelado, sem o restabelecimento dos parcelamentos rescindidos, em decorrência do requerimento efetuado.”

3. Em que o C. STJ reconheça a incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, no sentido de evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, principalmente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário, é certo o contribuinte ao aderir ao parcelamento, já previamente sabia da necessidade de apresentação de dados para consolidação e, além disso, que os órgãos responsáveis editariam atos normativos divulgando as datas para apresentação destes dados.

4. A apresentação das informações necessárias para a consolidação do parcelamento não podem ser consideradas como “formais” para o propósito do parcelamento, tanto é assim que a portaria questionada refere-se ao “cancelamento” do parcelamento, na ausência das ditas referidas informações.

5. A recorrente não apresenta qualquer justificativa para alegada perda de prazo, tal como dificuldade com o sistema, por exemplo, e apenas declara que perdeu o prazo “por equívoco”.

6. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3 – AI 5019763-47.2018.4.03.0000 – Relatora DES. FED. MARLI FERREIRA – 07/12/2018)

Ademais, ainda que não seja desejável que uma das etapas para o aperfeiçoamento do parcelamento se dê anos após o pedido de adesão, como no caso concreto, certo é que cabia ao contribuinte observar os prazos estabelecidos, ainda que já tivesse terminado de pagar as parcelas que, ao ser, quitavam o débito tributário.

No que tange à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ, verifica-se que a Corte Superior não se pronuncia especificamente sobre a natureza da obrigação de envio dos dados da consolidação do parcelamento, não havendo entendimento sedimentado sobre se o envio da consolidação é mera formalidade acessória ou se trata de obrigação essencial.

Ainda que tenham sido reconhecidos, em alguns casos, a viabilidade da incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, é certo que o STJ não tem alterado o entendimento dado aos casos concretos pelos Tribunais, seja pelo deferimento ou indeferimento do pedido, haja vista a vedação de reexame do acervo fático-probatório, nos termos da Súmula 7 do STJ (AgInt no AREsp 1096454 – 20/02/2018; AREsp 1.423.061 – 04/02/2019).

(...)

Sendo essa exatamente a situação versada nos autos em que se faz necessária a dilação probatória, o que afasta, em princípio, a plausibilidade do direito invocado e sem se olvidar que a tutela aqui requerida pode trazer efeitos irreversíveis com possível prejuízo à Administração, não há como se deferir a medida requerida.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 16 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023678-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WILLIAM TULLIO SIMI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM TULLIO SIMI - SP118776

AGRAVADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por William Tullio Simi, em face de decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que determinou a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional antes de analisar seu pleito de exclusão do seu nome do cadastro de negativação do CADIN, diante da notícia de realização de acordo através da adesão ao REFIS.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta, alegando, em síntese, a perda do objeto do presente recurso, tendo em vista que o registro do nome do agravante no CADIN encontra-se suspenso.

Intimado para se manifestar acerca do seu interesse no prosseguimento do presente recurso, diante da alegada manifestação, o agravante ficou-se inerte.

Decido.

No caso dos autos, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que seu objeto foi alcançado, conforme afirmado pela agravada e não contestado pelo agravante.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, deixo de conhecer o presente recurso em vista da apontada prejudicialidade.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012642-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MINDLAB DO BRASIL COMERCIO DE LIVROS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JANAINA CRISTINA OLIVEIRA LOPES SAMOGIM - SP262079, RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MIDLAB DO BRASIL COMÉRCIO DE LIVROS LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de medida liminar nos autos originários, objetivando, em síntese, o reconhecimento do seu suposto direito em ver afastada a vedação criada pelo art. 6º da Lei nº 13.670/2018 que acrescentou o inciso IX ao §3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

Alega que os valores que se pretende compensar foram gerados antes da entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, razão pela qual vedar essa compensação significa a retroação da norma para vedar um direito até então disponível a fatos jurídicos já manifestados, bem como que a matéria em questão jamais foi objeto de julgamento definitivo pelo c. Supremo Tribunal Federal, pendente que está de definição.

Aduz que a relevância do fundamento, consistente no *fumus boni iuris* está claramente evidenciada, na demonstração do ato coator caracterizado na existência do direito líquido e certo da Agravante continuar entregando e em ter processados, mesmo após a vedação imposta pela Lei nº 13.670/2018, que acrescentou o § 3º ao artigo 74, da Lei no 9.430/96, e vedou a compensação de débitos de estimativas com indébitos tributários, por meio eletrônico ou em papel, os seus pedidos de compensação de débitos tributários de IRPJ e CSLL apurados por estimativa mensal, com a utilização dos créditos acumulados perante a SRF.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

## **DECIDO.**

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Primeiramente, forçoso reconhecer que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto, bem como que, nos termos da Súmula 266, do c. STF, não cabe mandado de segurança contra lei em tese.

Assim, em que pese às substanciosas alegações da agravante e a documentação anexada aos autos, não há como se vislumbrar a ocorrência de qualquer ilegalidade envolvendo a prolação dos atos combatidos que pudessem ensejar a intervenção do Poder Judiciário neste momento processual.

Conforme bem alegou o MM. Juízo *a quo*:

(...)

*A concessão de liminar em mandado de segurança reclama o atendimento dos requisitos estabelecidos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09, quais sejam: “quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida”.*

*A impetrante se insurge contra a alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.670/2018, especificamente, em relação à vedação das compensações dos débitos oriundos de estimativa de IRPJ e de CSLL, considerando que pretende se utilizar do instituto da compensação para aproveitamento de créditos.*

*Tenho que não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar, tal como requerido pela parte impetrante:*

*Em que pese toda a argumentação deduzida na petição inicial concernente ao direito adquirido e aplicação retroativa da Lei nº 13.670/2018, ainda assim, não vislumbro presente o *fumus boni iuris* apto à concessão da liminar:*

*Isso porque, ao que se demonstra no presente mandado de segurança, entendo não estar demonstrada a alegada ilegalidade ou inconstitucionalidade que permita a Poder Judiciário se imiscuir no âmbito administrativo, sob pena de afronta aos Princípios da Separação de Poderes,*

*Ademais, não se pode perder de vista o posicionamento do C. STJ no sentido que inexistente direito adquirido a regime jurídico de compensação e, ainda, que a lei que regula a compensação tributária é a vigente na data do encontro de contas (RMS 36.447/PR E RESP 1.164.452/MG, de 02.09.2010).*

*Diante do exposto, INDEFIRO a liminar requerida.*

(...)

Sendo essa exatamente a situação versada nos autos, resta afasta, em princípio, a plausibilidade do direito invocado, sem se olvidar, ainda, que a tutela aqui requerida pode trazer efeitos irreversíveis com possível prejuízo à Administração, não havendo como se deferir a medida requerida.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000380-52.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ON TIME EXPRESS LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A, PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 89835358) opostos por On Time Express Logística e Transportes S/A em face da decisão proferida por este Relator (ID 6188723) que deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à compensação/repetição dos valores indevidamente pagos a esse título, observado a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação. Condenou, ainda, a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, além das custas processuais.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi contraditória, pois o valor informado na petição inicial (ID 918751) de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) serviu apenas para cálculo das custas iniciais, não representando, portanto, o proveito econômico buscado pela parte autora, de modo que os honorários advocatícios devam ser fixados sobre o valor da condenação, nos termos dos §§3º e 4º, II, do art. 85, do CPC.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 90214994).

### Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, é cabível a condenação da União Federal em honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor do proveito econômico obtido pela parte autora (ID 918751) - R\$ 100.000,00 (cem mil reais), nos termos do art. 85, §3º, I, do Código de Processo Civil.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada (ID 6188723).

Após as formalidades legais, retornemos autos conclusos, tendo em vista o agravo interno da União Federal.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5002056-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

REQUERENTE: OCEANUS AGENCIA MARITIMA SA

Advogados do(a) REQUERENTE: SANDRO MACHADO DOS REIS - RJ93732-A, GIUSEPPE PECORARI MELOTTI - RJ136165-A, THALES BELCHIOR PAIXAO - RJ201626

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de tutela recursal antecedente interposto por OCEANUS AGÊNCIA MARÍTIMA S.A, objetivando a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança nº 5001044-72.2017.4.03.6104, bem como a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que a apelada proceda à liberação da mercadoria apreendida (a embarcação *Celtic Challenger*) identificada no conhecimento de transporte (*bill of lading*) nº S312745402, objeto do Termo de Retenção nº 002/2017 e do Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 0817800/ EQVIB 000007/2017, sem prejuízo da possibilidade de lavratura de auto de infração, bem como a manutenção da suspensão de sua exigibilidade, na forma do art. 151, IV, até a decisão terminativa a ser proferida no Recurso de Apelação.

Ocorre que, no curso do procedimento, a parte impetrante, requereu a desistência do mandado de segurança nº.5001044-72.2017.4.03.6104, em razão da perda superveniente do seu interesse de agir, conforme se vê ID 73235017 e nº. 73235018.

Ante o exposto, homologo a desistência do feito, com fulcro no art. 485, inciso VIII do Código de Processo Civil/2015.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, procedam-se às anotações necessárias, remetendo-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024740-74.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELKA PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, TULIO NASSIF NAJEM GALLETTE - SP164955-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 90539645) opostos por Elka Plásticos Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 82831427) que, nos termos do art. 932, do CPC, negou provimento à apelação da União Federal.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, pois deixou de esclarecer que o ICMS a ser excluído da base de cálculo, é o destacado na nota fiscal.

Intimada, a parte embargada manifestou-se (ID 91779112).

### Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante.

No caso concreto, há omissão na r. decisão, no tocante a extensão do termo *arrecadado*, quanto a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS.

Nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Eg. Turma:

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. MULTA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).*

*- O v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.*

*- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.*

*- Descabe a alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.*

*- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.*

*- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.*

- No tocante ao mérito, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Não se mostra cabível a aplicação de multa requerida pela embargada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados.”

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0015741-35.2007.4.03.6105/SP, Rel. Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta turma, jul. 12/03/2019, D.E. Publicado em 21/03/2019).

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais, a decisão embargada (ID 82831427).

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem/arquivo.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021954-02.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GLENMARK FARMACEUTICALTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LAURO AUGUSTO PASSOS NOVIS FILHO - BA20800  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. decisão que concedeu tutela provisória de urgência, nos autos da ação de rito ordinário nº. 5022213-30.2017.4.03.6100, excluindo o ICMS das bases de cálculo da COFINS.

Conforme consta no ID 87012911, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003023-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SIMONE CAMPOLI DO CARMO CASTRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA APARECIDA TAVARES ALVES - SP340710-A, EDUARDO RIBEIRO COSTA - SP241568-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIMONE CAMPOLI DO CARMO CASTRO em face de decisão que indeferiu o pedido liminar formulado em sede de mandado de segurança, que visa provimento jurisdicional que determine a inclusão da impetrante no rol de Despachantes Aduaneiros.

Verifica-se que foi proferida sentença, em 23/08/2019, no Mandado de Segurança nº 5028396-80.2018.403.6100, feito originário, caracterizando o esvaziamento do objeto do presente Agravo de Instrumento que se voltava contra a decisão que negara a liminar.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de objeto, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001553-97.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROYAL PALM OPERADORA HOTELEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A

## **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ROYAL PALM OPERADORA HOTELEIRA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016032-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LUIZ FERNANDO VIEIRA NEGRINI

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE FERREIRA ABIRACHED ROMAN PRADO - SP169184

### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LUIZ FERNANDO VIEIRA NEGRINI**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000004-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TRES EDITORIAL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Três Editorial Ltda, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que nos autos da execução fiscal nº. 00374481220134036182, rejeitou a exceção de pré-executividade interposta e determinou o prosseguimento da execução fiscal.

Alega, em síntese, que a agravada não trouxe qualquer documento que comprovasse a inclusão dos débitos no parcelamento apontado, mas tão somente uma tela confeccionada pela Agravada em que constam informações vagas sobre a adesão da Agravante ao parcelamento da Lei 11.941/2009, bem como que os referidos débitos executados não foram objeto do parcelamento apontado pela Agravada, de forma que não foi juntado pela Fazenda qualquer documento comprobatório de sua inclusão.

Aduz que para que seja aferida a prescrição do crédito executado, basta estabelecer o termo inicial de contagem do prazo prescricional (constituição definitiva do crédito), cotejando-o com a data em que foi proferido o despacho de citação da parte executada.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da medida de urgência pleiteada.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r.decisão proferida nos da execução fiscal nº. 00374481220134036182, que tempor fundamenta a Certidão de Dívida Ativa (CDA) nº. 80 2 13 001470-03, que totaliza a quantia de R\$ 47.617,92, em 14/03/2013.

A CDA em questão, relativas ao IRPJ e multa, foi constituída em 23/10/2007, conforme documentação acostada aos autos.

A partir da constituição definitiva do débito, iniciou-se o prazo quinquenal para que o credor adotasse as medidas necessárias para a satisfação do seu crédito, nos termos do *caput* do artigo 174, do CTN.

Ocorre que, conforme afirmado e demonstrado nos autos, no dia 16/11/2009, a fluência do prazo prescricional foi interrompida, ante a adesão da agravante ao parcelamento, voltando a correr em 29/12/2011 com a respectiva rescisão.

Em consulta a documentação anexada aos autos, constata-se que o despacho inicial foi proferido em 15/10/2013, e o ajuizamento da execução fiscal em 14/08/2013, interrompendo a fluência do prazo prescricional, momento considerado como marco inicial para tal ocorrência, conforme entendimento firmado pelo c. STJ, ao analisar questões análogas a presente, senão vejamos:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS O TRANSCURSO DO QUINQUÊNIO, CONTADO DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA REGRA INSERTA NO ART. 174, CAPUT, DO CTN. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno interposto em 12/04/2016, contra decisão publicada em 29/03/2016, na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do art. 174, caput, do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Diante da redação do referido preceito legal, tem esta Corte entendido que, não sendo observado o quinquênio entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da Execução Fiscal, é de se reconhecer a prescrição da pretensão executiva do ente público. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.375.892/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; REsp 1.235.676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.234.212/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2011. III. Na hipótese em apreço, consoante se depreende do quadro fático delineado pela Corte de origem - que não pode ser revisto, na seara do Recurso Especial, por força da Súmula 7 do STJ -, a presente Execução Fiscal foi ajuizada somente após o transcurso do quinquênio, a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Assim, já tendo sido fulminada pela prescrição a pretensão executiva para a cobrança do crédito tributário, quando do ajuizamento da Execução Fiscal, afigura-se impertinente a discussão quanto à eventual culpa, na demora da citação, e à possibilidade de retroação dos efeitos da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da ação. IV. Agravo interno improvido. ..EMEN: (c. STJ, AINTARESP 201400936830AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 506037, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJE DATA:13/06/2016..DTPB).*

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO DENTRO DO PRAZO EXTINTIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, decidiu que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte exequente ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201200172294AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1374265. Relatora Drª DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, Segunda Turma, DJE DATA:31/03/2016)*

De todo o exposto, conclui-se não ter ocorrido a prescrição em relação à CDA em discussão já que foram observados os prazos previstos no artigo 174, do CTN, observando-se as interrupções do lapso prescricional em se considerando as datas da validação do parcelamento, o ajuizamento da ação executiva e a data do primeiro despacho proferido nos autos.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029796-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EMMANUEL ODUNAYO TOYIN OLUWATUYI

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ANTONIO VITOR VILELA - SP239947-A, DANILO CALHADO RODRIGUES - SP246664-A, CHARLIE HIROYUKI DE FREITAS NAKAGAWA - SP409001-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AFRO MED - ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO ANTONIO VITOR VILELA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHARLIE HIROYUKI DE FREITAS NAKAGAWA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DANILO CALHADO RODRIGUES

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emmanuel Odunayo Toyin Oluwatuyi em face da r. proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, bem como a ocorrência da prescrição em relação aos créditos vencidos entre 10/03/2006 e 08/12/2006.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*



Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r.decisão proferida nos da execução fiscal nº. 0016174-26.2012.403.6182, que tempor fundamento a cobrança de crédito não tributário com vencimentos de 10/03/2006 a 08/12/2006.

Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a*

*1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico " dissolução irregular " seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n.6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

*5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS , Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bóas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

*6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128 /RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)*

*Entretanto, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo impréstável como prova para se pleitear a inclusão do sócio .*

*Daí porque indispensável a comprovação da citação do executado, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.*

*Neste sentido:*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO -GERENTE. LIMITES. AR T. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, DJe Data: 26/03/2010)."

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o oficial de justiça, em 28/02/2013:

"...me dirigi à rua Vasco da Gama nº 37, 3º andar, conjunto 31, Brás, São Paulo, em 26/02/2013 por voltas das 10h10min e, ai sendo, fui informado pela Sra. Leandra Fátima que atualmente está instalada naquele lugar a empresa denominada Suporte Serviços de Cobranças Ltda. EPP. CNPJ 03.712.931/0001-00, há cerca de um ano e que não conhece o executado nem sabe seu paradeiro. Foi-me dito ainda pelo Sr. Jairo Ferreira Peixinho, zelador do edifício, que trabalha ali há cerca de cinco anos e que não conhece o executado mas já recebeu correspondência em seu nome e a devolveu ao carteiro. Assim sendo, pelos motivos referidos, DEIXEI DE CITAR E PENHORAR BENS DE AFRO MED ASSISTENCIA MÉDICA S/C LTDA..." (ID 8084119-pág. 20).

Ressalte-se, bem assim, que o sócio, ora agravante, tinha poderes de administração, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pelos documentos acostados aos autos.

No tocante a prescrição, em se tratando de cobrança de multa administrativa, deve ser aplicado o prazo prescricional previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, conforme jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça e entendimento desta Corte. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA AMBIENTAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ.*

*I - Decisão agravada que confirmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de multa administrativa é de cinco anos (art. 1º do Decreto n. 20.910/1932), aplicando os enunciados das Súmulas ns. 83 e 467/STJ, bem como considerou inadmissível o recurso especial por suposta violação a decreto.*

*II - Descabimento de agravo regimental, no qual se contesta as datas abstraídas pelo Tribunal de origem para a contagem da prescrição no caso. Incidência da Súmula n. 7/STJ.*

*III - O Agravante não apresenta, no regimental, quanto às questões remanescentes, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.*

*IV - Agravo Regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 1388975/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 22.06.2016)

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.*

*1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).*

*2. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 1ª Seção, DJe 22.02.2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO -*

*I - De se a aplicar o Decreto 20.910/32 - o qual prevê prazo de cinco anos - às execuções fiscais de dívida ativa não-tributária.*

*II - 'In casu', vencida a multa em 15/11/1997 e ajuizada a execução 10/11/2005, verifica-se a ocorrência da prescrição antes mesmo do ajuizamento da ação, mesmo levando em conta o prazo de suspensão de 180 dias previsto no § 3º do artigo 2º da LEF.*

*III - Apelação desprovida."*

*(TRF3, AC 1.257.207, processo 48524-38.2007.4.03.9999, Desembargadora Federal Alda Basto, e-DJF3 5/4/2013)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - 'INOCORRÊNCIA' - MULTA ADMINISTRATIVA - INMETRO - PRAZO DE CINCO ANOS - AGRAVO NÃO PROVIDO -*

*I - O posicionamento atual desta Corte, bem como do Superior Tribunal de Justiça é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no artigo 1º do Decreto 20.910/32, bem como no artigo 1º da Lei 9.873/99, ou seja, 5 anos. Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AI 2008.03.00.039030-3, julgado em 18/10/2012, TRF 1ª Região, 7ª Turma, AC 200838130014663, e-SJF1 em 24/4/2009 e TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 200770160009646, Relator Desembargador Federal Roger Raupp Rios, D.E. de 17/12/2008).*

*II - A execução foi ajuizada na vigência da LC 118/2005.*

*III - Sendo assim, consoante a decisão 'a quo', realmente o débito mencionado em referida CDA foi fulminado pela prescrição, em virtude do decurso de mais de cinco anos entre o termo inicial da CDA (17/7/2002) e o despacho que ordenou a citação da executada (27/9/2007).*

*IV - Agravo de Instrumento improvido."*

*(TRF3, AI 351.597, processo 40460-29.2008.4.03.0000, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 de 14/11/2012)*

*"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO - COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUINQUENAL (§ 4º DO ARTIGO 40 DA LEF E DECRETO 20.910/32) -*

*1 - Entendo que o § 4 do artigo 40 da Lei 6.830/80, acrescentado pela Lei 11.051/2004 de 29/12/2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento, após decorridos 5 anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC 200561180015903, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 18/2/2008, DJF3 de 15/10/2008.*

*2 - Inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público, de modo que, no que diz respeito às multas administrativas, são aplicáveis as disposições do Decreto 20.910/32. Precedentes: STJ, 1ª Seção, REsp 1.105.442/RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 9/12/2009, DJe de 22/2/2011; TRF3, 6ª Turma, AC 35152320024036121, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, julgado em 24/11/2011, DJF3 CJ1 de 1º/12/2011.*

3 - O decurso do prazo superior a 5 anos, anteriormente à prolação da sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

4 - No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o Juízo 'a quo' acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. 2006/751444/RR, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 15/8/2006, DJ de 30/8/2006 e TRF3, 6ª Turma, AC 199961060078609, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, julgado em 8/11/2006, DJU de 11/12/2006.

5 - Apelação improvida."

(TRF3, APELREEX 1.698.600, processo 1304099-15.1997.4.03.6108, Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 de 19/4/2012)

Ainda, por se tratar de dívida não tributária, deve ser respeitada a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Sobre o tema já se manifestou a Corte Superior:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. SUSPENSÃO POR 180 DIAS. NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO : CITAÇÃO. MORATÓRIA. SUSPENSÃO. LEIS MUNICIPAIS. SÚMULA 280/STF.*

[...]

*2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.*

[...]

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(REsp 1192368/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011)

Conforme se verifica pelas CDAs, trata-se de cobrança sobre Taxas de Saúde Suplementar, com vencimentos entre as datas de 10/03/2006 a 08/12/2006, tendo a executada sido notificada em 18 de dezembro de 2008 (ID 8087285 - pág. 32). A executada não apresentou recurso administrativo. Em 19/01/2009 ocorreu o vencimento da cobrança administrativa (ID 8087285 - pág. 33).

A inscrição em dívida ativa ocorreu em 03/02/2012. O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 28/03/2012 e o despacho citatório foi proferido em 21/05/2012. Deste modo, resta afastada a ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005101-44.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GAMAPA EVENTOS E PATRIMONIAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GOMES FRANCO GRILLO - SP217655-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GAMAPA EVENTOS E PATRIMONIAL LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025905-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE MAQUINAS ALIMENTICIAS HB LTDA - EPP, HEBLEIMAR INDUSTRIA LTDA - EPP, MARCO ANTONIO MARTANI, MARIA DAS GRACAS OCANA MARTANI

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DURAN VIDAL - SP172823

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto União Federal (Fazenda Nacional), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a readequação do pedido de inclusão dos sócios no feito por meio de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

Alega que, ao contrário do que restou decidido, não é aplicável o procedimento do art. 133 a 137, NCPC às execuções fiscais.

Sustenta ser incabível o incidente em casos de pedidos de redirecionamento em execução fiscal fundados em responsabilidade tributária, uma vez que não se estaria diante de desconconsideração da personalidade jurídica, mas, sim, de responsabilização pessoal de terceiros nas hipóteses previstas pelo Código Tributário Nacional.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Conforme recente julgado do c. STJ, é desnecessária a Instauração do Incidente de Desconconsideração da Personalidade Jurídica previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária.

Confira-se:

*REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.*

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exige-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

*(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)*

Ademais, o responsável tributário poderá se defender através da Exceção de Pré-Executividade ou Embargos à Execução.

Deste modo, é possível a análise do pedido formulado pelo exequente.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo ativo, para determinar o prosseguimento do feito com a análise do pleito de redirecionamento da execução fiscal.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018164-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARI DOLI ELIAS SARSSUR, CABE CENTRO DE ATENDIMENTO DE BIO ENGENHARIA HOSPITALAR DOBRASIL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR ZUMPANO - MG40174

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão da sócia do polo passivo da execução e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor atualizado da execução.

Alega que não apresentou qualquer resistência ao pedido de exclusão. Pelo contrário, houve o reconhecimento da ilegitimidade passiva do excipiente em razão dos documentos comprobatórios e do pedido de exclusão da demanda. Assim, não havendo qualquer prejuízo às partes, incabível a condenação em honorários advocatícios.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

Considerando que, nos autos do Resp nº 1.358.837/SP, de relatoria da e. Ministra Assusete Magalhães, a questão relativa à "*possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta*", por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015, determinando-se a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma questão, de acordo com o disposto no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente recurso até o julgamento definitivo do mencionado Recurso Especial pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002117-91.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINERADORA SANTA ANA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 89282987) opostos por Jonathan Celso Rodrigues Ferreira e outros (patronos da Mineradora Santa Ana Ltda.) em face da decisão proferida por este Relator (ID 1991183) que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, pois deixou de majorar os honorários advocatícios fixados em primeiro grau, nos termos do disposto no §11 do art. 85, do CPC.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 89992506)

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante, vez que a decisão embargada restou omissa acerca da condenação da União Federal nos honorários recursais.

O MM. Juízo *a quo*, proferiu a r. sentença, julgando procedente a ação e condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos previstos no §3º, com escalonamento do §5º, ambos do art. 85, do CPC, incidente sobre o valor da condenação.

No caso, ante o valor da condenação/causa em R\$ 200.000,00, aplicável o limite imposto no §3º, II, do art. 85, do CPC.

*"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;"*

Deste modo, majoro a condenação da União Federal, nos honorários advocatícios em 1%, fixando-os em 9% sobre o valor da condenação/proveito econômico, nos termos do art. 85, § 3º, I e §11, do atual CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Eg. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS.*

*- Verifica-se que no regime do atual Estatuto Processual Civil há incidência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios na fase recursal, de ofício ou a requerimento da parte contrária (art. 85, § 1º, in fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição.*

*- Considerados o valor atribuído à demanda (R\$ 40.342,00), o trabalho realizado, a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, majoro os honorários devidos pela embargante para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.*

*- Embargos de declaração acolhidos para majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.*

*(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0005217-92.2014.4.03.6182/SP, Rel. Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA, Quarta Turma, jul. 07/03/2018, D.E. publicado em 19/04/2018).*

Deve ainda ser observado o disposto no §5º, do art. 85.

*"§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente."*

Acerca da aplicação do §5º, do art. 85 do CPC, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*1. O acórdão proferido deixou de observar que o valor atribuído à causa excede os limites estabelecidos no artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, não foi aplicado o disposto no art. 85, §5º, pelo que, nesse ponto, merece reforma o aludido aresto.*

*2. Quanto ao demais, patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.*



3. Não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0002701-33.2015.4.03.6128/SP, Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, jul. 06/03/2018, D.E. Publicado em 13/03/2018).

"CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADORA RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE. ART. 120 DA LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ. TERMO A QUO. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. HONORÁRIOS. APLICABILIDADE DO ART. 85, §5º DO CPCP. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, deve ser aplicado às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora, como nas demandas que visam restituição ao erário. (AGARESP 201502117333, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015); (AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 19/5/2014); (EDcl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014).

2. Não se aplica ao caso a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a relação jurídica de trato sucessivo dá-se, tão somente, entre o segurado ou seus dependentes e a Previdência. Logo, a prescrição atinge o fundo de direito e não apenas as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação regressiva. (AC 00044355620094036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014). (APELREEX 00022357820104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014).

3. O cômputo do prazo prescricional para o exercício da pretensão indenizatória não deverá ter início enquanto a conduta ilícita supostamente perpetrada pela parte ré depender de deliberação no juízo criminal, sendo fundamental, para tanto, a existência de ação penal em curso ou ao menos inquérito policial em trâmite. (AgInt no AREsp 909.464/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 26/06/2017).

4. No caso, não houve oferecimento de denúncia. Encaminhado os autos de inquérito policial ao Ministério Público, este requereu o seu arquivamento porquanto ausentes evidências acerca da autoria e, por conseguinte, impossibilidade de imputar a alguém a culpa pelo ocorrido, o que foi acolhido pelo Juízo de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de São Bernardo do Campo/SP. Assim, acompanhando consolidado entendimento jurisprudencial, o prazo prescricional deverá ter início com o arquivamento do inquérito. (AgInt no AgRg no AREsp 603.860/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

5. O arquivamento do inquérito policial ocorreu em 27/11/2003, assim, desde essa data, o instituto apelante já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, de forma que, na data do ajuizamento da presente demanda, em 28/04/2010, já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos. De rigor, portanto, reconhecer a prescrição.

6. Quanto à fixação de honorários advocatícios de forma progressiva, a r. sentença apenas deu vigência à nova regra processual, a qual prevê, no art. 85, §5º do CPC, "quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I, do §3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente."

7. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).

8. Recurso de Apelação não provido."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL nº 0003126-78.2010.4.03.6114/SP, Rel. Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO, Primeira Turma, jul. 26/06/2018, D.E. Publicado em 10/07/2018).

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais, a decisão embargada (ID 1991183).

Após as formalidades legais, retornemos autos conclusos, tendo em vista o agravo interno da União Federal.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023191-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: LUIS MACHADO LOURENCO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SALMEN CARLOS ZAUHY - SP132756-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Vistos, etc.

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001773-53.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: FAB PISOS ELEVADOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GIACON CISCATO - SP198179-A  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**FAB PISOS ELEVADOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001505-96.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIACAO URBANA GUARULHOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: DAVID MAIA BEZERRA - RN11906-S, GISELE DE ALMEIDA - MG93536-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP57307-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**VIACAO URBANA GUARULHOS S.A.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002035-45.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANAMAR COMERCIO E TRANSPORTES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E, MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**ANAMAR COMERCIO E TRANSPORTES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

### **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020148-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA  
PACIENTE: RONELSON CANDIDO MARTINS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
Advogado do(a) PACIENTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020148-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA  
PACIENTE: RONELSON CANDIDO MARTINS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
Advogado do(a) PACIENTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Magali Silvia de Oliveira em favor de **RONELSON CANDIDO MARTINS** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, nos autos nº 0000606-82.2018.4.03.6109 (Id n. 87638142 e 88858354).

Alega a impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi denunciado como incurso nos artigos 33, 35 e 40, inciso I todos da Lei 11.343/06, em concurso material de crimes porque, em 21/04/2018, foi preso em flagrante, juntamente com outras duas pessoas, no km 03 da rodovia que liga Santa Maria da Serra/SP a Barra Bonita/SP, transportando 513 (quinhentos e treze) quilogramas de cocaína, advinda do exterior, acondicionada em tabletes;
- b) a defesa do paciente suscitou, em alegações finais, três preliminares: i) inépcia da denúncia; ii) cerceamento de defesa diante do indeferimento do pedido de expedição de ofício às operadoras de telefonia Claro, Tim e Vivo e iii) nulidade por falta de intimação para quanto a documento juntado no procedimento investigatório nº0001087.45.2018.403.6109, nos termos do artigo 564 III “o” do CPP.
- c) o juízo *a quo*, em inversão tumultuária dos termos do processo, optou por converter o julgamento em diligência para as partes se manifestarem sobre os referidos documentos, sem anular os atos processuais e sem prestar a tutela jurisdicional requerida, ou seja, não apreciou o pedido de inépcia da inicial e sequer se manifestou a respeito da nulidade suscitada, especialmente quanto a liberdade do acusado, além de indeferir o pedido de expedição de ofício para as operadoras de telefonia, com manifesto cerceamento de defesa.
- d) há excesso de prazo para encerramento da instrução e formação da culpa, o que viola o devido processo legal;
- e) no que pese o caso em questão tratar de uma grande operação investigativa, e não obstante os documentos e depoimentos já arrecadados, deverá o processo seguir as regras do procedimento, com produção probatória própria, realizada sob o contraditório judicial para servir ao convencimento do Magistrado no momento de proferir a sentença.

Requer-se, assim, a concessão de medida liminar para o fim anular os atos processuais, por inversão tumultuária dos termos do processo, inclusive, nos termos do art. 564, III, “o”, do CPP c/c art. 5º, LIV e LV da CR/88 e, conseqüentemente, colocar o paciente em liberdade. Subsidiariamente, requer a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do CPP, tendo em vista o excesso de prazo para formação da culpa, uma vez que o acusado encontra-se preso há 474 (quatrocentos e setenta e quatro) dias.

No mérito, requer a concessão da ordem, confirmando-se a liminar para que o paciente aguarde em liberdade até o final do julgamento.

Foram juntados documentos com a inicial e emenda à petição inicial (Id n. 87638149 a 87638151 e 88858356 a 88858358).

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 90248140), acompanhadas dos documentos necessários à apreciação e julgamento do presente *habeas corpus* (cf. Ids n. 90248142 e 90248145).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Vinícius Fernando Alves Fermiño, em seu parecer, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, em razão de sua superveniente perda de objeto (Id n. 90468269).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020148-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA  
PACIENTE: RONELSON CANDIDO MARTINS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
Advogado do(a) PACIENTE: MAGALI SILVIA DE OLIVEIRA - SP133784  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Pretende o impetrante, em apertada síntese, assegurar a **RONELSON CÂNDIDO MARTINS** o direito de aguardar em liberdade o processamento do feito nº 0000606-82.2018.4.03.6109, ajuizado contra si em razão da prática do delito previsto pelo artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, e artigo 35, todos da Lein. 11.343/06 (Id n. 87638142 e 88858354).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, aduz que o presente feito perdeu seu objeto, em razão de o feito principal, em 05.09.19, ser sentenciado e o paciente condenado pela prática dos delitos já mencionados a 18 (dezoito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial fechado, e 2732 (dois mil setecentos e trinta e dois) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos.

Razão não lhe assiste.

A despeito de a ação Penal n. nº 0000606-82.2018.4.03.6109 ser sentenciada depois da impetração do presente *habeas corpus*, observo que um dos fundamentos utilizados pelo impetrante, para assegurar ao paciente direito à liberdade provisória, foi que o feito originário seria nulo, dada a inversão tumultuária do processo patrocinada pelo Juízo de primeiro grau.

Com efeito penso encontrarem-se presentes as condições necessárias à apreciação e julgamento deste remédio constitucional.

De início, não observo qualquer irregularidade quanto aos atos processuais praticados no feito originário.

Observe-se que o paciente foi denunciado como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, I, e artigo 35, todos da Lei n. 11.343/06.

Consta da denúncia (ID 87638150) que o paciente, em companhia de outros acusados, agindo de forma livre e consciente, devidamente associados para a prática do tráfico ilícito de entorpecentes, transportavam, sem autorização legal, 513kg (quinhentos e treze quilogramas) de cocaína, oriundas do exterior, ocasião em que foram surpreendidos e presos, no dia 21/04/2018, no município de Santa Maria da Serra/SP, pela polícia militar.

Verifica-se que o denunciado **WANDERLEI** foi contratado por "LEQUE" de Ponta Porã/MS, divisa com Pedro Juan Caballero/PY, para transportar as drogas deixadas por um helicóptero na zona rural de Santa Maria da Serra/SP e que os demais presos, também denunciados **ANTÔNIO** e **RONELSON CÂNDIDO** estavam junto da droga descarregada da aeronave à espera do transporte pelo caminhão apreendido, segundo depoimento de **WANDERLEI**.

Com efeito, consta ainda da denúncia que o paciente e o corréu **ANTÔNIO** apresentaram versões diferentes e afirmaram, em depoimento policial, que foram contratados por Pedro, a quem conheceram no município de Campinas/SP, para realizar um serviço em um sítio. Pedro teria deixado os dois em um determinado local em Santa Maria da Serra/SP, na estrada, para aguardarem a chegada de Rogério, proprietário do sítio, com o qual não conseguiram se comunicar por telefone, razão pela qual acabaram por pedir uma carona no caminhão conduzido por **WANDERLEI** até a cidade, quando vieram a ser abordados pela polícia militar. Contudo, tal alegação não prospera em virtude do depoimento de **WANDERLEI**.

Observa-se das alegações finais apresentadas pela defesa do paciente (ID 876338151) que, por ocasião da manifestação acerca da vinda aos autos das informações prestadas pelas empresas de telefonia móvel, foi requerido ao juízo *a quo*, como meio de prova, fosse oficiada às operadoras para que esclarecessem se no local onde o paciente foi deixado havia sinal de telefonia móvel, o que foi indeferido nos seguintes termos:

*Todavia, o requerimento formulado pelo réu RONILSON de vinda de novas informações sobre a existência de sinal de telefonia celular no local em que o acusado foi preso, sequer motivado, não devem prosperar; à mingua de quaisquer alterações fáticas, tampouco de nexos lógicos causais entre a diligência e o objeto da investigação, capaz de alterar a presente situação construída, em tese, pelos próprios réus (tráfico transnacional de drogas/associação para o tráfico).*

Segundo a impetrante, após encerramento da instrução e apresentação das alegações finais pela defesa do paciente, houve inversão tumultuária do processo pelo juiz *a quo*, vez que não apreciou a alegação de inépcia da inicial, indeferiu a expedição de ofícios às operadoras de telefonia celular (matéria que entende ser de mérito) e determinou a baixa em diligência para que as partes se manifestassem sobre as informações prestadas pela ANAC.

A decisão impugnada, prolatada em 31/07/2019, está assim consignada (ID 88858357):

*“Vistos, etc.*

*Cumpra-se o quanto determinado à f. 46 dos autos em apenso (n 00010874520184036109), dando-se vista às partes, pelo prazo de 05 dias, para se manifestarem sobre a vinda as informações prestadas pela ANAC e, inclusive, complementarem, eventualmente, as alegações finais já apresentadas.*

*Sem prejuízo, registro que a alegada nulidade levantada pelo réu RONELSON às fls. 729/731, de indeferimento da vinda de novas informações sobre a existência de sinal de telefonia celular no local em que o acusado foi preso, novamente, não deve prosperar; à mingua de motivação, no prazo legal (fls. 700/701 e 702/703), bem como quaisquer alterações fáticas, tampouco de nexos lógicos causais entre a diligência e o objeto da investigação, **capaz de alterar a presente situação construída, em tese, pelos próprios réus (tráfico transnacional de drogas/associação para o tráfico).***

*Diante do exposto, **DETERMINO O REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO, tendo em vista a inocorrência de quaisquer nulidades ou diligências imprescindíveis do ponto de vista da verificação ou refutação da certeza dos delitos (STF, AP/968 - AG.REG. NAAÇÃO PENAL, Classe: AP - Procedência: SÃO PAULO, 1ª Turma, Relator: MIN. LUIZ FUX, j. 22/08/2017, DJe 04/09/2017, v.u.).***

*Após a vinda das manifestações das partes sobre as informações prestadas pela ANAC, bem como sobre eventual complementação das alegações finais das partes, tornem os autos conclusos para sentença.*

*CUMPRASE.”*

A decisão encontra-se devidamente fundamentada.

Não obstante tenha a autoridade impetrada decidido de maneira sucinta a ausência de nulidade da ação penal (em razão da inépcia da inicial), verifica-se dos autos que a acusação descreveu suficientemente a prática dos crimes de tráfico transnacional de drogas e associação para o tráfico de entorpecentes perpetrados, em tese, pelos denunciados, havendo indícios suficientes de sua autoria e materialidade delitiva, corroboradas pela apreensão de mais de meia tonelada de cocaína oriunda do Paraguai. A peça acusatória, por sua vez, apresenta elementos mínimos necessários ao exercício da ampla defesa, eis que descreve, satisfatoriamente, as condutas delituosas, as circunstâncias de tempo e lugar, meio e modo de execução, não estando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação.

Por outro lado, no que pese não ter sido juntado aos autos cópia do interrogatório pessoal do corréu **WANDERLEI**, verifica-se da denúncia que ele confessou o delito e afirmou que não viu a aeronave quando foi buscar a droga, mas lá avistou os corréus **ANTONIO** e **RONILSON** juntamente com a droga a ser transportada, de modo que desnecessária a comprovação se no local havia ou não sinal de telefonia celular, como bem argumentou a autoridade impetrada.

Tais circunstâncias afastam a ocorrência de prejuízo à defesa e impedem o reconhecimento da nulidade arguida e eventual liberdade a ser concedida ao paciente.

De outro giro, observo que a alegação de que ocorreria excesso de prazo para a formação de culpa do acusado encontra-se prejudicado, haja vista a circunstância de o feito original ser sentenciado.

Comefeito, entendo que, quanto a este particular o feito encontra-se prejudicado.

Ante o exposto, **CONHEÇO DE PARTE DO HABEAS CORPUS** e, na parte remanescente, **DENEGO** a ordem

É o voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. NULIDADE PROCESSUAL NÃO CONFIGURADA. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DE CULPA. FEITO SENTENCIADO. PEDIDO PREJUDICADO. ORDEM DENEGADA QUANTO AO PLEITO REMANESCENTE.

1. Não verificado qualquer prejuízo à defesa, não há falar em nulidade processual derivada de hipotética inversão tumultuária do processo.
2. Uma vez sentenciado o feito, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo na formação de culpa do agente.
3. *Habeas corpus* conhecido parcialmente e, na parte conhecida, denegada a ordem.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER DE PARTE DO *HABEAS CORPUS* e, na parte remanescente, DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023039-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA

IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES, TIAGO LUIS HERNANDES CAMARA

Advogado do(a) PACIENTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

IMPETRADO: OPERAÇÃO TRUNK, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023039-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA

IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES, TIAGO LUIS HERNANDES CAMARA

Advogado do(a) PACIENTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758

IMPETRADO: OPERAÇÃO TRUNK, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Igor Chaves Ayres e Tiago Luis Hernandez Câmara em favor de **ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA**, contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara Federal da Comarca de Campo Grande/MS nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5006710-07.2019.4.03.6000 (pedido de prisão preventiva nº 0001001-76.2019.403.6000 - Inquérito Policial nº 0001484-83.2018.403.6000).

Sustentamos impetrantes, em síntese, que:

- a) o procedimento investigatório que deu origem a *Operação Trunk* apura ações de uma suposta organização criminosa que teria como atividade principal o transporte de cargas de cigarro contrabandeadas (Art. 334-A do Código Penal), bem como a cooptação de agentes públicos para a facilitação do suposto crime;
- b) logo após a apreensão de uma carga ilícita ocorrida em 01/07/2018 e pelas informações recebidas foi instaurado o procedimento investigatório visando apurar tal conduta da suposta organização criminosa;
- c) as interceptações telefônicas duraram aproximadamente um ano até a decretação da prisão preventiva dos acusados;
- d) segundo a Autoridade Policial e MPF, a paciente seria a gerente financeira da Organização Criminosa, por supostamente ser responsável pelos pagamentos e depósitos do dinheiro ilícito a fim de garantir o funcionamento do esquema;
- e) os acusados foram presos após o cumprimento do mandado de prisão preventiva, bem como, tiveram buscas realizadas pela Polícia Federal em suas residências como intuito de coletar provas que corroborassem com a investigação;
- f) a paciente está há mais de 30 (trinta) dias no regime fechado;
- g) a paciente é primária, de bons antecedentes, possui residência fixa, profissão definida e trabalhou toda sua vida como prendas do lar, realizando todos os serviços em sua residência;
- h) segundo a denúncia recebida pelo magistrado, a paciente teria praticado as condutas tipificadas no art. 334-A, do Código Penal e art. 2º, da Lei nº 12.850/2013, não havendo emprego de arma, violência ou grave ameaça à pessoa;
- i) que no momento de sua prisão a paciente ainda fazia uso de medicamento, suplementos poli vitamínicos e proteínas, alimentação controlada de 3 em 3 horas e acompanhamento médico em razão de recente cirurgia bariátrica, realizada em 30/04/2018, no Hospital do coração, em Natal/RN;
- j) a decisão que decretou a prisão preventiva é genérica, baseada na gravidade em abstrato do delito, sendo que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previsto no art. 312, do Código de Processo Penal;
- k) a prisão cautelar da paciente está embasada somente em um mínimo de provas tida através de escutas telefônicas quando deveria estar presente farto conjunto probatório;
- l) as medidas cautelares previstas no Art. 319 do Código de Processo Penal são imprescindíveis para garantir à paciente os direitos fundamentais trazidos pela Constituição Federal, sendo que o Ministério Público Federal manifestou-se de forma favorável pela substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares, tais como: 1) comparecimento periódico em juízo de sua residência; 2) proibição de manter contato com os demais investigados, exceto seu esposo (Chico); 3) proibição de ausentar-se da comarca onde reside; 4) fiança em patamar razoável; 5) Monitoração eletrônica.

Requerem, assim, seja deferida a liminar para substituir a segregação da paciente por medidas cautelares, quantas bastem, para que a acusada cumpra com o seu dever obrigacional, expedindo-se alvará de soltura. No mérito, requerem a concessão da ordem para que a paciente possa responder ao processo em liberdade.

Foram juntados documentos (Id n. 90241592 a 90241616).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90265842).

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 90362481).

A Procuradoria Regional da República, representada por sua Ilustre Procuradora, Dra. Stella Fátima Scampini, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90447650).

É o relatório.



---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023039-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA  
IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES, TIAGO LUIS HERNANDES CAMARA  
Advogado do(a) PACIENTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758  
Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758  
Advogado do(a) IMPETRANTE: IGOR CHAVES AYRES - MS21758  
IMPETRADO: OPERAÇÃO TRUNK, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Trata-se de *habeas corpus* em favor de **Elayne Cristina Dantas de Faria**, contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara Federal da Comarca de Campo Grande/MS, que, nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5006710-07.2019.4.03.6000 (pedido de prisão preventiva nº 0001001-76.2019.403.6000 - Inquérito Policial nº 0001484-83.2018.403.6000), indeferiu a revogação da constrição corporal imposta contra si.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Segundo Representação Policial pela prisão preventiva, busca e apreensão e por outras medidas cautelares, a investigação policial (“Operação Trunk”), no âmbito do IPL nº 263/2018 (processo nº 0001484-83.2018.403.6000), foi desvendado um grande esquema de contrabando de cigarros, praticado por organização criminoso.

Consta da referida representação que Francisco Job da Silva Neto (CHICO) e José Antonio Mizael Alves (ZEZINHO) são os líderes da organização criminoso. Atuam na operacionalização de toda a logística empregada para a internalização e transporte da mercadoria ilícita até o destino final. Recebem a carga de cigarros dos fornecedores no Paraguai e asseguram o transporte até o comprador, exercendo a função de batedores do carregamento, inclusive coordenando o trabalho dos demais batedores. Além disso, coordenam desde a contratação como também o “trabalho” dos olheiros, mateiros, batedores e motoristas, e o pagamento de propinas a policiais corruptos que facilitam a passagem do contrabando.

**Elayne Cristina Dantas de Farias**, ora paciente, esposa de CHICO, coordena a movimentação dos valores da organização, nomeadamente os utilizados por CHICO (meio milhão de reais por mês, aproximadamente). Utiliza, inclusive, contas bancárias de terceiros (parentes) para movimentar esses valores. Além disso, repassou a CHICO informações sobre a situação da fiscalização das estradas, postadas em grupos de *Whatsapp* que tinham por finalidade, exatamente apresentar um panorama das estradas deste Estado para viabilizar a prática de atividades ilícitas.

Fernando da Silva (ATOR) era integrante da organização de CHICO. Financiava parte das empreitadas, atuava como batedor e ajudava CHICO e ZEZINHO a coordenar o trabalho de outros batedores. Acabou se desentendendo com CHICO e montou sua própria estrutura de contrabando de cigarros. Houve, pelo menos, duas apreensões de ATOR, uma em 09/12/2018 (IPL 0341/2018) e outra em 27/03/2019 (IPL 0100/2019).

Paulo Henrique Xavier (PAULO XAVIER, Gabriel Ferreira Britto (PEIXE ou PLAYBOY), Deine Benício da Silva (NENÊ), Wladimir Faina Júnior (JUNIOR) e Irismar Gadelha Soares (VEREADOR ou MANCHA) atuam como batedores da organização. Asseguram, portanto, informações relevantes ao grupo sobre as situações da estrada e nomeadamente das fiscalizações policiais e fiscais, tudo repassado a CHICO e ZEZINHO, via celular. PEIXE também atuou como motorista particular de ZEZINHO, no curso de transporte de contrabando, atuando ZEZINHO como batedor, NENÊ prestava, ainda, apoio logístico para integrantes do grupo que conseguiam fugir da fiscalização policial, resgatando-os. PAULO XAVIER e JOISEMEIRE nos últimos períodos da investigação passaram a atuar no contrabando “formiga” em favor de CHICO (contrabando de cigarros de quantidades menores, transportadas em carros de passeio). JUNIOR ainda atuou como olheiro em favor do grupo, ficando geralmente baseado em frente ao Posto PRF 21, já próximo a Campo Grande/MS.

João Miranda Luciano (SEU JOÃO) baseado em um bar/hotel na Vila Secador, Assentamento Itamarati, zona rural de Ponta Porã/MS, prestava relevante apoio a CHICO: negociava com policiais militares da região o pagamento de propina para CHICO escoar o contrabando de cigarros; escondia veículos com contrabando em seu estabelecimento, em favor de CHICO; atuava como olheiro, verificando a situação das estradas em seu ponto de observação.

Moacir Ribeiro da Silva Netto (PRF NETTO, TIO ou TEO) e Alaercio Dias Barbosa (PRF ALAERCIO), policiais rodoviários federais, valeram-se das prerrogativas e facilidades do cargo que ocupam, sendo o PRF NETTO lotado no Posto PRF Rio Brillante/MS e o PRF ALAERCIO no Posto PRF Capey em Ponta Porã/MS, onde facilitam o contrabando praticado pela organização e em troca aceitam promessa e recebem vantagens indevidas, O PRF NETTO ainda atua como batedor das cargas de cigarro de CHICO e ZEZINHO.

Ao longo da representação, a autoridade policial fez um minucioso relatório de todas as apreensões nas quais as pessoas acima estão envolvidas.

Segundo a autoridade policial, as informações trazidas por pessoa colaboradora (um informante policial), com riquezas de detalhes e identificação de membros da ORCRIM (informação da polícia judiciária 369/2018 – fls. 14/32 dos autos nº 0001834-31.2018.403.6000, foram confrontadas com diligências de campo e documentos, concluindo-se que coincidem com os fatos apurados e com o contexto das apreensões, com liame entre os supostos autores dos fatos, com indícios robustos de cometimento, em tese, dos delitos de contrabando e organização criminosa, identificando alguns dos principais membros do grupo, dentre outros que tiveram participação secundária.

A decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva da paciente está assim consignada:

*(...) A requerente teve sua prisão decretada por força de decisão proferida nos autos do processo 0001001-76.2019.403.6000, sendo recolhida à prisão no dia 31/07/2019.*

*Naquele decisum, o Juízo verificou a presença fumus comissi delicti quanto a ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA, no item “III.b”, no qual se verificam substanciosos indícios de sua participação na associação criminosa (ID 20534744 - Pág. 8/23):*

**74. ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA, esposa de FRANCISCO JOB DA SILVA NETO, inicialmente, era a responsável pela parte financeira operacional da associação criminosa, realizando pagamentos, transferências e depósitos a membros, tais como olheiros, mateiros e batedores, ou a eventuais motoristas contratados, além de funcionar como uma base operacional do grupo para entrega de carros e aparelhos telefônicos, como se pode depreender de diálogos colhidos no período de monitoramento (v. fls. 286/287, volume 2, e fls. 585/586, volume 3, autos 0001834-31.2018.403.6000): (...)**

**75. Ademais, ELAYNE demonstrava ter plena ciência da atividade criminosa do marido (v. fls. 402, volume 2, e 687, volume 4, autos 0001834-31.2018.403.6000). (...)**

**76. ELAYNNE, a todo o tempo, desempenhou atividades de finanças e pagamentos da organização. Há conversas realizadas com contatos bancários, em que ela solicita informações sobre a possibilidade de transitar o enorme montante de R\$ 12 (doze) milhões em sua conta corrente. Esse vultuoso dinheiro, aparentemente, é oriundo da prática de contrabando de cigarros, e seria movimentado por CHICO. ELAYNNE e CHICO, também, utilizavam a conta de sua irmã, Eliane Dantas de Faria, para a movimentação de dinheiro e emissão de diversos cheques (v. fls. 92/96, autos 0001001-76.2019.403.6000). (...)**

**77. ELAYNNE, inclusive, em diálogo com sua irmã, alega que a sua conta corrente tem alta movimentação financeira, com trânsito de cerca de meio milhão de reais por mês, possível e provavelmente oriundos da prática criminosa, sendo que seria possível retirar R\$ 300.000,00 por semana, inclusive com apoio e conivência de funcionários de agências bancárias (fl. 97, autos 0001001-76.2019.403.6000). (...)**

**78. Posteriormente, ELAYNNE, de posse de um dos celulares de CHICO, atuou no repasse de informações fornecidas por olheiros e mateiros em grupos de WhatsApp sobre as condições da estrada para o transporte de cigarros, participando, pois, ativamente da empreitada, além de repassar mensagens entre os alvos (v. fls. 753 e 778/779, volume 4, autos 0001834-31.2018.403.6000) (...)**

79. Na ocasião da prisão de CHICO, ELAYNNE realizou diversos contatos para a sua soltura e demonstrou, inequivocamente, ter ciência das atividades ilícitas do esposo (v. fl. 764, volume 4, autos 0001834-31.2018.403.6000). (...)

80. ELAYNNE, inclusive, após a prisão de FRANCISCO, passou a coordenar algumas atividades do grupo, realizando contato com os olheiros (v. fl. 772, volume 4, autos 0001834-31.2018.403.6000). (...)

81. Assim, pode-se observar que a participação de ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA vai muito além de ser esposa ou mera espectadora das atividades do esposo. Verifica-se sua ativa participação na associação criminosa e no contrabando, havendo robustos indícios de sua autoria nos elementos colhidos nos autos, sendo recomendável, pois, o acolhimento da representação da autoridade policial em seu desfavor. Aliás, convém dizer que ela movimentava desde dinheiro para pequenos pagamentos a “olheiros” e “mateiros”, como, ademais, valores milionários, de até R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) por dia R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais por semana), além de um depósito por lhe ser feito de R\$ 12.000.000,00 (doze milhões de reais). Fala-se de atuar na parte financeira-operacional no interesse direto de FRANCISCO JOB, através da conviência de gerentes e funcionários de agências bancárias de Ponta Porã. Isso vem a demonstrar, pois, tratar-se de membro ativo da organização/ associação criminosa de larga escala e grande poderio econômico.

Os elementos trazidos à cognição deste Juízo pelo Parquet e pela Autoridade Policial, em decorrência das investigações realizadas, para instruir a representação ora em escopo, trazem suficientes e relevantes indícios de que ELAYNNE CRISTINA prestava importante auxílio na prática delitiva da organização criminosa, com função precípua de cuidar das movimentações financeiras em conta corrente. Não obstante, é possível verificar a atuação de ELAYNNE, também, no repasse de informações de olheiros para Francisco Job da Silva Neto. A atuação da acusada demonstra que ela não só tinha plena ciência das atividades do esposo (Francisco), como também prestava grande auxílio em suas atividades delituosas.

Outrossim, não se pode olvidar que foi reconhecido o periculum libertatis, concernente na presença dos requisitos à decretação da prisão preventiva, quais sejam, garantia à ordem econômica, garantia à ordem pública e garantia da aplicação da lei penal, conforme fundamentos expendidos na decretação cautelar (ID 20534746 - Pág. 37/38):

149. Por fim, resta analisar se presente o requisito do periculum libertatis, isto é, se o caso evidencia ao menos um dos pressupostos autorizadores da prisão preventiva, que se encontram descritos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

150. A associação criminosa voltada à prática habitual de contrabando de cigarros em escala monumental, caso de fato comprovada, representa um delito transnacional que gera grave prejuízo à ordem econômica, uma vez que, consoante bem explanado pelo Ministério Público Federal, o grupo em questão vem atuando, em princípio, desde 2015. Levando-se em consideração apenas as cargas que foram efetivamente apreendidas, no período de julho/2018 a março/2019 – que totalizam quatorze caminhões/carretas, além de dois carros de passeio, todos lotados de cigarro –, e adotando-se como parâmetro razoável a avaliação de uma das cargas – apreendida no caminhão IWQ-4588 – realizada nos autos nº 0000192-86.2019.403.6000 e consubstanciada em R\$ 3.060.000,00 (v. anexo), tem-se que o prejuízo a ser causado à Fazenda Pública totalizaria a o valor de R\$ 42.000.000,00 (quarenta e dois milhões de reais), apenas no período de oito meses de investigação. Logo, tendo em vista que, ao que tudo indica, a organização é financeiramente estruturada e já vem atuando há bastante tempo, é fato que ocasionou perdas milionárias ao erário.

151. Ademais, não se pode olvidar o enorme prejuízo à ordem pública, tendo em vista que a associação é comprovadamente composta por agentes públicos, dentre os quais dois policiais rodoviários federais e um vereador, sendo que aqueles teriam justamente o dever de coibir a prática delituosa e zelar pela segurança pública, enquanto que este deveria representar a população na elaboração de leis, bem como fiscalizar a correta atuação estatal. Destarte, é possível constatar, durante toda a investigação, que o grupo criminoso é extremamente empenhado na corrupção de agentes públicos, dentre esses, como interesses manifestos, policiais rodoviários federais e estaduais, policiais militares e agentes da Receita Federal. Assim, esta prática deve ser extremamente rechaçada, já que altamente perniciosa ao meio social. Ademais, afora isso existe aqui uma grave e sistemática agressão à saúde pública, abrangida neste mesmo fundamento, representada pela introdução maciça e ordenada de cigarros paraguaios em solo brasileiro, considerando-se que estes não adotam os parâmetros de segurança demarcados pela autoridade sanitária brasileira, o que decerto expõe a coletividade a riscos graves. Fala-se, pois, de uma grave periculosidade concreta do grupo, que, inclusive, impressiona por sua capacidade de reorganização, a despeito de tão enormes prejuízos com as apreensões.

152. Além disso, a necessidade da garantia à ordem pública é intensificada pelo fato de que se trata de organização criminosa ainda em pleno funcionamento, impondo-se a segregação cautelar dos acusados. Nesse sentido: “a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva” (STF, HC 95.024/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009; STJ - RHC 39715/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, j. 08/05/2014, DJe 16/05/2014).

*153. Por fim, é notório que o grupo atua em região fronteira e, com frequência, os seus membros acessam o território paraguaio, como se pode depreender das investigações. Vale dizer: se a garantia da aplicação da lei penal (art. 312 do CPP) não pode figurar como fundamento meramente meditativo, há de se dar espediente à prisão preventiva de membros de organização criminosa transnacional o fato de que a forma precípua de operar seja através de transposição física das fronteiras.*

*154. De qualquer modo, trata-se de região de fronteira seca, com acesso amplo ao Paraguai pela simples transposição de uma rua (Ponta Porã). Assim, há a possibilidade concreta de fuga dos investigados para o país vizinho caso não se vejam custodiados, o que, na prática, os tornaria inatingíveis ao exercício da Jurisdição criminal brasileira. Desse modo, torna-se imperiosa a decretação da prisão preventiva também para assegurar a aplicação da lei penal, revelando-se insuficiente, para assegurar tal finalidade, e pelos mesmos fundamentos, a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.*

*Em relação às condições de saúde da requerente, não obstante a declaração e receita médica juntadas pela d. defesa (ID 20534725), é certo que tais documentos não são hábeis a demonstrar que as precauções ali constantes (alimentação balanceada e com frequência de 3/3 horas, utilização de suplementação vitamínica e avaliação médica) não possam ser realizadas no âmbito do presídio, que conta com médicos para exames regulares e, em princípio, nutricionista para avaliação dos cardápios. Logo, não resta comprovado que o tratamento a ela dispensado é insuficiente às suas necessidades físicas.*

*No mais, sobre o cabimento de medida cautelar menos severa, é de se estatuir que, sob a nova sistemática processual prevista na lei 12.403/11, a prisão preventiva passou a instar as autoridades de persecução criminal a tanto mais que a lógica da excepcionalidade; é somente aplicável, havendo Fumus Delicti e o Periculum Libertatis, quando não cabível medida cautelar menos severa, por serem estas insuficientes. Ou seja, a medida de encarceramento tornou-se subsidiária de todas as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP (art. 282, § 6º do CPP).*

*Assim, o raciocínio quanto ao não cabimento das medidas cautelares alternativas é parte indelével e necessária da pormenorizada análise realizada acerca do preenchimento dos pressupostos e requisitos do decreto de prisão preventiva, pois que, se algo é subsidiário e é de rigor aplicável, então as cautelares não poderiam ser aplicáveis.*

*A ponderação em questão não deixou de ser individualizada, uma vez que, como se vê na cuidadosa análise materializada no decisum, há indícios de que todas as pessoas contra as quais se impôs a prisão cautelar são integrantes da organização criminosa em questão, ainda em pleno funcionamento. O risco atual à ordem pública restou configurado pela continuidade das ações do grupo, e os elementos investigativos já coletados indicam que o ora requerente fazia parte da ORCRIM, razão pela qual este requisito se aplica plenamente a ele.*

*É insuficiente, portanto, ao menos neste momento, em que as investigações vêm sendo ultimadas e os fatos estão sendo juntados todos, a substituição da prisão preventiva de ELAYNNE CRISTINA por qualquer das medidas cautelares prescritas no art. 319 do CPP, em razão do risco grave à ordem econômica, à ordem pública e à aplicação da lei penal, que estão evidenciados em concreto, já não em abstrato ou em caráter meditativo.*

*Diante do exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de revogação de prisão formulado por ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA e mantenho a custódia cautelar Num. 20721326 - Pág. 20 imposta, nos moldes da r. decisão proferida nos autos nº 0001001-76.2019.403.6000.*

*Sem prejuízo, determino a realização de avaliação a ser realizada por médico do Presídio, para verificar as condições de saúde da investigada, bem como eventual risco de morte/piora de sua condição médica. (...)"*

O pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a revogação da prisão preventiva também foi indeferido, nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5006710-07.2019.403.6000, nos seguintes termos:

*(...) Em que pese as d. alegações trazidas pela defesa e pelo MPF, entendo, por ora, que é necessária a manutenção da prisão. Senão, vejamos:*

*No que tange aos requisitos do artigo 312 do CPP, verifico, conforme já analisado na decisão de ID 20721326, que se mantém presente, especialmente, o requisito da garantia à ordem pública, já que a acusada, consoante constatado nas investigações, tem influência, em tese, na referida organização, mantendo contato direto com alguns outros membros participantes do grupo. Da mesma forma, permanecem hígidos os requisitos da garantia à ordem econômica e aplicação da lei penal.*

*No que concerne à condição médica da custodiada, observo que o laudo pericial médico, firmado por clínico-geral da unidade, é conclusivo quanto ao bom estado de saúde da acusada. A avaliação médica, realizada em 27/08/2019, assim descreveu ELAYNNE (v. tem 3 do ID 21422419 – pág. 2/3): “paciente sob boas condições clínicas, gastrectomizada (cirurgia bariátrica) e colecistectomizada (retirada da vesícula), sem queixas relacionadas ao quadro pós-operatório, aliás já superado. Atualmente com visitas médicas com diagnósticos básicos (virose, insônia, inapetência etc.) atribuídos ao seu vício (tabaco) e conseqüentemente ao trabalho contínuo (DORT – doença originária de relações ao trabalho-ajudante de cozinha). Inclusive com ganho de peso e manutenção do seu estado clínico regular” [grifo nosso]. Nos quesitos a seguir, o perito médico responde a prejudicialidade acerca de tratamento médico especializado, já que não foi constatada, no quesito acima transcrito, qualquer doença que justificasse tal procedimento.*

*Em relatório psicológico e atestado psiquiátrico (ID 21422419 – Pág. 4/5 e 6), a custodiada relata “excessivo emagrecimento” e “perda de peso de 5 kg em 15 dias”. Já em consulta com assistente social (ID 21422419 – Pág. 9), ELAYNNE CRISTINA afirma que “[...] informa estar apresentando náuseas, vômitos e diarreias, por não estar se adaptando à alimentação ofertada por esta Unidade Prisional”. Contudo, deve-se salientar que tal situação não foi constatada na avaliação médica supradescrita, realizada por clínico-médico, a qual, pelo contrário, examinou ganho de peso pela acusada.*

*Pois bem. Inicialmente, verifico que não há nos autos demonstrativo de que a custodiada está em situação de vulnerabilidade, tampouco que sua saúde encontra-se em periclitado. Ademais, apesar da defesa alegar a necessidade de ELAYNNE ter acesso a uma alimentação balanceada e com frequência diferenciada, não se constata nos autos qualquer requerimento realizado junto ao presídio, tampouco negativa nesse fornecimento.*

*Assim, inexistindo fatos novos hábeis a modificar a condição da acusada, INDEFIRO o pedido de reconsideração e MANTENHO a prisão preventiva de ELAYNNE CRISTINA DANTAS DE FARIA, sem prejuízo de reanálise, caso sejam juntados novos documentos demonstrativos pela defesa. (...)”*

Examinada a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, bem como a decisão que analisou o pedido de reconsideração, não se vislumbra, desde logo, vícios que autorizem a imediata concessão da medida requerida.

A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, como no caso em tela.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos. Ademais, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

O contexto da prática delitiva em que a paciente foi presa, como integrante de organização criminosa, responsável pelas operações financeiras da ORCRIM para proporcionar o contrabando de cigarros, denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins de garantia da ordem pública e ordem econômica.

Em relação à alegação de que a paciente exerce atividade definida como prendas do lar, é primária e possui residência fixa, não entendo ser o caso de concessão de liberdade provisória, vez que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A pena máxima prevista para os crimes supostamente cometidos pela paciente superam 4 anos, circunstância que autoriza a segregação cautelar, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

A manutenção da custódia cautelar da paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, conforme satisfatoriamente fundamentado na decisão supramencionada.

Presentes os requisitos da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequados e insuficientes ao caso.

Por fim, a decisão que apreciou o pedido de reconsideração também não merece reparos, vez que não ficou demonstrado que a paciente encontra-se debilitada em razão de sua cirurgia bariátrica realizada há mais de um ano. O laudo pericial médico, firmado por clínico-geral da unidade, é conclusivo quanto ao bom estado de saúde da paciente. A avaliação médica, realizada em 27/08/2019, descreveu ELAYNNE como "paciente sob boas condições clínicas, gastrectomizada (cirurgia bariátrica) e colecistectomizada (retirada da vesícula), sem queixas relacionadas ao quadro pós-operatório, aliás já superado".

Além disso, conforme bem salientou a autoridade impetrada em sua decisão, "...apesar da defesa alegar a necessidade de ELAYNNE ter acesso a uma alimentação balanceada e com frequência diferenciada, não se constata nos autos qualquer requerimento realizado junto ao presídio, tampouco negativa nesse fornecimento".

Ademais, não foi constatada na avaliação médica realizada por clínico-médico, as alegações de náuseas, vômitos e perda de peso da paciente, havendo menção, pelo contrário, de ganho de peso pela paciente.

Lembre-se que a administração de medicamentos pode ser feita na própria cela da prisão e bem assim o acompanhamento por facultativos do sistema prisional é absolutamente possível, por mais deficiências que se enxerguem nos estabelecimentos prisionais, desde que haja prescrição médica justificada.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023011-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

IMPETRANTE: CASSIO MARCELO CUBERO, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023011-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

IMPETRANTE: CASSIO MARCELO CUBERO, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Paulo André Ferreira Alves e Cassio Marcelo Cubero em favor de CLAYTON CALDA TEIXEIRA, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP nos autos do processo nº 5004092-93.2019.4.03.6128, converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva.

O Paciente foi preso em flagrante em 04/09/2019, acusado por ter, em tese, praticado o delito descrito no artigo 334-A do Código Penal por estocar grande quantidade de cigarros contrabandeados do Paraguai e proibidos pela lei brasileira.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva não possui fundamentação idônea, é genérica e considerou a gravidade abstrata do delito, vez que não estão presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP;
- b) na nova sistemática da lei 12.403/11, a prisão deve ser considerada exceção, sendo evidente que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, eis que preenche a todos os requisitos para a concessão da liberdade provisória, podendo ser aplicada as medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal.;
- c) no que pese haver prova da materialidade, não há indícios de que o paciente integre ou seja associado à organização criminosa;
- d) o paciente é primário, possui residência fixa e sempre teve profissão lícita (foi recentemente exonerado da Prefeitura de Várzea Paulista), e esclareceu em seu interrogatório que é arrimo de família, precisando trabalhar, sendo que desconhecia o caráter ilícito da mercantilização espúria de cigarros;

Requerem, assim, seja deferida medida liminar para revogação da prisão preventiva, expedindo-se o respectivo alvará de soltura. Subsidiariamente, caso esse juízo entenda necessário, sejam impostas medidas cautelares pessoais diversas da prisão quanto necessárias, nos termos do art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, requerem a concessão da ordem impetrada.

Foram juntados documentos. Contudo, em razão de alguns documentos que não se encontravam legíveis, foi determinada nova juntada pelo despacho ID 90237440, as quais foram realizadas pelos Ids 90240245, 90240246, 90240247 e 90240248.

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90252578).

Informações foram apresentadas pela autoridade impetrada (Id n. 90331982).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Orlando Martello Junior, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90404410).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023011-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: CLAYTON CALDAS TEIXEIRA

IMPETRANTE: CASSIO MARCELO CUBERO, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES

Advogados do(a) PACIENTE: CASSIO MARCELO CUBERO - SP129060-A, PAULO ANDRE FERREIRA ALVES - SP204993-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de CLAYTON CALDA TEIXIERA contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, que, nos autos do processo nº 5004092-93.2019.4.03.6128, converteu a prisão em flagrante imposta ao paciente em prisão preventiva.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, por força do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No presente caso, no dia 04/09/2019, policiais civis tomaram conhecimento de que um indivíduo estaria se apresentando como distribuidor e fazendo a oferta de cigarros paraguaios para serem vendidos nos bares e mercadinhos nos bairros da cidade de Jundiaí/SP e, ao investigarem as informações descobriram uma central de distribuição, onde se encontrava o paciente e com ele um estoque de cerca de 34.000 maços de cigarros contrabandeados, da marca Eight, com selo paraguaio de fabricação nos pacotes, os quais se encontram na lista de produtos restringidos pela ANVISA e importação proibida (B.O. nº. 1088/2019, Id 90233525).

Na ocasião o paciente foi preso em flagrante pelo suposto cometimento do delito previsto no art. 334-A, do Código Penal e os cigarros foram apreendidos. Em audiência de custódia a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, sendo indeferido o pedido de liberdade provisória, nos seguintes termos:

*"Diante do quanto apresentado, entendo prevista a hipótese do art. 312 do Código Penal, desse modo nesse momento, decreto a prisão preventiva tendo em vista a necessidade da Instrução processual, em razão das divergências apontadas pelo MPF quanto ao endereço de efetiva moradia do preso e também pela grande quantidade de cigarros apreendidas, que pode indicar participação bem maior do que a mera venda individual de cigarros proibidos. Audiência gravada em mídia."*

Examinada a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva não se vislumbra, desde logo, vícios que autorizem a imediata concessão da medida requerida.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

A prova da existência do crime foi comprovada pela decisão que homologou a prisão em flagrante em preventiva (Id 90333525), havendo indícios da autoria e materialidade delitivas, já que o paciente foi encontrado com cerca de 34.000 maços de cigarros importados sem a devida documentação, o que denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins de garantia da ordem pública.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos. Ademais, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

Ressalte-se que não restou comprovado que o paciente tenha emprego lícito. Ademais, segundo o Ministério Público Federal, o paciente informou nos autos do processo nº 1018869-47.2017.8.26.0309, endereço diverso do que ele afirmou em audiência de custódia, nos autos nº 5004092-93.2019.4.03.6128, residir há oito anos, havendo dúvidas, assim, quanto ao seu real endereço. Além disso, a conta de energia elétrica apresentada nestes autos para comprovar endereço residencial está em nome de terceira pessoa.

E mesmo que assim não fosse, o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, a pena máxima prevista para o crime do art. 334-A, do CP é de 5 (cinco) anos, circunstância que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

A manutenção da custódia cautelar do paciente atende, assim, aos requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal, conforme satisfatoriamente fundamentado na decisão supramencionada.



Presentes os requisitos da prisão preventiva, as medidas cautelares diversas da prisão da Lei n. 12.403/11 revelam-se inadequados e insuficientes ao caso.

Com efeito, não observo qualquer ilegalidade decorrente da manutenção da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) N° 5021582-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSINEIDE ADELINA LIMA

IMPETRANTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS - SP363981

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) N° 5021582-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSINEIDE ADELINA LIMA  
IMPETRANTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS - SP363981  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Alex Henrique dos Santos, em favor de **Josineide Adelina Lima** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 9ª Vara de Campinas/SP, nos autos nº 0001257-92.2019.4.03.6105, que indeferiu o pedido de substituição da prisão preventiva que lhe foi imposta por prisão domiciliar.

Alega o impetrante, em síntese, que (Id n. 89913920):

a) a paciente é primária e sem antecedentes – tem 3 (três) filhos menores, dentre eles uma menina de 4 (quatro) anos e 2 (dois) filhos de 10 anos (artigo 318, V, CPP, Lei n. 13.257-/16, HC: 351.494 STJ – tem residência fixa – confessou na fase policial - em caso de condenação provável aplicação do §4º do artigo 33 da lei de drogas, o que pode resultar em regime inicial mais brando que o fechado ou substituição por restritiva de direitos de acordo com Resolução 5/2012 do Senado Federal);

b) liminarmente, requer a substituição da prisão preventiva imposta à paciente por prisão domiciliar com a expedição de alvará de soltura em seu favor, com sua convalidação ao final.

Foram juntados documentos (ID n. 89913925 a 89915032).

Informações foram prestadas (Id n. 90182135), acompanhada de documentos (Id n. 90182136 a 90182146).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Paulo Taubemblatt, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90258057).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5021582-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: JOSINEIDE ADELINA LIMA  
IMPETRANTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEX HENRIQUE DOS SANTOS - SP363981  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Josineide Adelina Lima** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 9ª Vara em Campinas/SP, nos autos nº 0001257-92.2019.4.03.6105, que indeferiu o pedido de substituição de sua prisão preventiva por prisão domiciliar.

Os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar constrangimento ilegal imposto à paciente.

Conforme se verifica dos autos, **Josineide Adelina Lima** foi presa em flagrante, em 03.07.19, sob a acusação de que teria praticado em coautoria com **Carlos Lopes Garcia Junior** o delito previsto pelo artigo 33 c. c. o artigo 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Em razão de tais fatos, Sua Excelência entendeu presentes a existência do crime e indícios de autoria e, com fundamento nos artigos 310, II, 312 e 313, I e II, todos do Código de Processo Penal, converteu a prisão em flagrante da paciente em prisão preventiva, para garantia da ordem pública e para aplicação da lei penal.

Verifica-se da decisão exarada por Sua Excelência (Id n. 89913931 e 89915032), que sua prisão preventiva derivou da circunstância de a pena pela prática de tráfico internacional de entorpecentes ser superior a 4 (quatro) anos e pelo fato de não se encontrarem presentes os requisitos previstos pelos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, quer por se tratar de tráfico de cocaína (cf. Perícia Criminal, às fls. 12/13v., dos autos originários), quer pelo fato de residir em distrito distinto do da culpa.

Ao apreciar pedido de reconsideração, formulado pela defesa da **Josineide Adelina Lima**, Sua Excelência considerou inalteradas as razões de fato e de direito que ensejaram a decretação de sua prisão preventiva, subsistindo os pressupostos e requisitos para sua manutenção, tal como explanados na decisão de fls. 53/56, dos autos originários, já que a defesa não teria se desincumbido de trazer novos elementos, capazes de infringir os argumentos espostos pelo Juízo de primeiro grau, razão pela qual manteve o decreto prisional decretado contra si.

Com razão à autoridade apontada como coatora.

De fato, os elementos dos autos não indicam, neste momento processual, a presença dos requisitos necessários à substituição da prisão preventiva imposta à paciente por prisão domiciliar, tal como possibilitado pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal.

Não se desconhece a decisão exarada nos autos do *Habeas Corpus* Coletivo n. 143.641, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em que se concedeu a mulheres grávidas e provedoras dos cuidados aos filhos menores de 12 anos, o direito de serem presas em regime domiciliar, resguardando-se os direitos dos próprios menores.

Nesse particular, os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar que os filhos menores da paciente, com idades inferiores a cinco anos (*DLLS*) e a onze anos (*EFAS*) (cf. Id n. 89913926), encontravam-se, em momento anterior à sua prisão em flagrante, sob seus cuidados.

Aliás, conforme fundamentado por Sua Excelência em decisão exarada em 19.07.19, referidos menores encontravam-se sob a responsabilidade de uma tia da paciente, de nome Lúcia, o que garante, em tese, não se encontrarem abandonadas.

Não há nos autos qualquer indicação, por mais ténue que se apresente, de ser a paciente pessoa com efetiva participação na criação dos menores, o que se lhe afigura indispensável à concessão do benefício de prisão domiciliar objetivada pela parte impetrante, conforme nova interpretação atribuída à matéria pelo Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, entendo que os fundamentos da prisão permanecem até o momento firmes e inalterados e a simples existência de residência fixa e eventual ocupação lícita não conduzem, necessariamente, ao deferimento da liberdade provisória, se presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP.

Observo que o impetrante não logrou comprovar as circunstâncias em que ocorreu a prisão em flagrante de **Josineide Adelina**, não indicou objetivamente como se deu a prática delitiva a ela imputada, tampouco indicar que reside ela no distrito da culpa (Id n. 89913922).

Como feito, em razão da ausência de documentos essenciais à demonstração do alegado constrangimento ilegal imposto à paciente, entendo não ser possível beneficiá-la, de imediato, com a medida prevista pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal.

De outro giro, em razão do disposto no artigo 319 do Código de Processo Penal, não vejo como, pelos elementos dos autos, possibilitar nesse momento processual, a aplicação das medidas alternativas previstas em já mencionado dispositivo processual.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PRISÃO DOMICILIAR. ARTIGO 318, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONDIÇÕES NÃO VERIFICADAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.
2. O benefício previsto pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal, pressupõe a comprovação de que os filhos menores, com idade de até 12 (doze) anos, encontravam-se sob a guarda da mãe.
3. Ausentes documentos essenciais à demonstração do alegado constrangimento ilegal imposto à paciente, não há como beneficiá-la, de imediato, com a medida prevista pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal.
4. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do voto do Relator Des. Fed. MAURICIO KATO, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencida a Juíza Fed. LOUISE FILGUEIRAS que concedia a liberdade provisória mediante a imposição das seguintes cautelares diversas da prisão: 1) comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades; 2) comparecimento a todos os atos processuais; 3) dever de informar ao juízo eventual mudança de endereço; 4) proibição de se ausentar da subseção judiciária onde reside por mais de 15 dias sem autorização judicial; 5) entrega do passaporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023437-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSE AUGUSTO FERREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE PAES

IMPETRANTE: FELLIPE PENCO FARIA, MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023437-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSE AUGUSTO FERREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE PAES

IMPETRANTE: FELLIPE PENCO FARIA, MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Maurício Nogueira Rasslan e Fellipe Penco Faria, em favor de **Carlos Alexandre Paes** e **José Augusto Ferreira dos Santos**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara em Três Lagoas/MS, que manteve a prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes nos autos n. 5001179-28.2019.4.03.6003/MS.

Os impetrantes alegam, em síntese, que (ID n. 90342724):

- a) os pacientes foram presos em flagrante, em 29.08.19, pela suposta prática de contrabando de cigarros na cidade de Bataguassu/MS;
- b) realizada audiência de custódia, o magistrado de primeiro grau converteu a prisão em flagrante dos pacientes em prisão preventiva, sob o argumento de possuírem personalidades voltadas à prática delitiva e, caso beneficiados com liberdade provisória, suas ações apresentariam riscos à ordem pública;
- c) não há razão para manter-se a prisão preventiva determinada em desfavor dos acusados, já que ambos são primários, possuem residência fixa, ocupação lícita, família constituída com filhos menores, que dependem deles para o sustento;
- d) em razão de a prisão cautelar servir como instrumento processual para o fim de garantir a regular aplicação da lei penal, não pode servir como antecipação da pena eventualmente imposta depois de regular trâmite processual;
- e) faz-se necessária a adoção de medidas diversas da prisão, como garantia da ordem pública, tais como sua substituição pelo uso de monitoramento eletrônico;
- f) em razão da ausência dos requisitos impostos pelos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, faz-se necessária a concessão de liberdade provisória aos pacientes;
- g) observe-se que, caso os pacientes venham a ser condenados nos autos do processo a que respondem, sequer irão ser recolhidos à prisão, vez que a pena para o delito em tese praticado e previsto no artigo 334-A do CP é de 2 a 5 anos e, dada a primariedade de Carlos Alexandre Paes e José Augusto Ferreira dos Santos e as circunstâncias previstas pelo artigo 59 do Código Penal, serão apenados com a pena mínima que importa em 2 (dois) anos de reclusão, cujo cumprimento, por força no disposto no artigo 33, §2º, c, do Código de Processo Penal, dar-se-ia em regime inicial aberto, de modo que suas prisões neste momento se mostra totalmente desnecessária e desproporcional;
- h) presentes os pressupostos legais, faz-se necessária a concessão de liminar para a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes, com a concessão de alvará de soltura, garantindo-se a Carlos Alexandre Paes e José Augusto Ferreira dos Santos o direito de aguardar em liberdade a regular instrução processual.

Foram juntados aos autos documentos (Id n. 90342933 a 90342953).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90383153).

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 90415310).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Uendel Domingues Ugatti, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90454997).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023437-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: JOSE AUGUSTO FERREIRA DOS SANTOS, CARLOS ALEXANDRE PAES

IMPETRANTE: FELLIPE PENCO FARIA, MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

Advogados do(a) PACIENTE: MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN - MS6921, FELLIPE PENCO FARIA - MS22185

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TRÊS LAGOAS/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pleiteiam os impetrantes a revogação das prisões preventivas decretadas em desfavor de **Carlos Alexandre Paes** e **José Augusto Ferreira dos Santos**, nos Autos nº 5001179-28.2019.4.03.6003/MS, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Três Lagoas/MS, pelos delitos tipificados pelo artigo 334-A, §1º, I, do Código Penal e artigos 2º e 3º do Decreto-lei n. 399/68 c. c. o artigo 183 da Lei n. 9.472/97.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal apontado pelos impetrantes.

Consta dos autos, em síntese, que os pacientes foram flagrados em 29.08.19 na posse ilegal de 25.000 (vinte e cinco mil) maços de cigarros estrangeiros, sem a regular comprovação de ingresso no País, e de equipamentos de rádio transmissor, sem autorização de operação, instalados no automóvel conduzidos por eles, o que implicou serem indiciados pela prática dos delitos previstos pelo artigo 334-A, §1º, I, do Código Penal e artigos 2º e 3º do Decreto-lei n. 399/68 c. c. o artigo 183 da Lei n. 9.472/97.

Em audiência de custódia, houve a homologação da prisão em flagrante dos pacientes e sua conversão em prisão preventiva, para o fim de garantir a ordem pública, dadas as circunstâncias do delito indicarem que **Carlos Alexandre Paes** e **José Augusto Ferreira dos Santos** faziam do ilícito seus meios de subsistência.

Sua Excelência converteu a prisão em flagrante dos pacientes em prisão preventiva, nos autos de Prisão em Flagrante n. 5001179-28.2019.4.03.6003, por entender presentes os requisitos previstos pelos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, já observou encontrarem-se comprovados nos autos a materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, na medida em que os pacientes confessaram o ilícito perante a Autoridade Policial, ao admitirem serem contratados por R\$800,00 (oitocentos reais) cada um, para transportar os já mencionados maços de cigarros de Ponta Porã/MS até Bataguassu/MS e que, durante a viagem, comunicavam-se, entre si, com o uso de rádios transceptores instalados nos veículos conduzidos por eles (cfr. Id n. 90342953, pág. 96).

Por sua vez, da manutenção de suas custódias, em razão da necessidade de garantia da ordem pública, derivou-se do fato de os pacientes, em casos recentes, terem sido flagrados na posse de cigarros contrabandeados, que implicaram a prisão em flagrante de **Carlos Alexandre Paes**, em 21.02.19 (autos n. 0000227-31.2019.4.03.6005, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara em Ponta Porã/MS) e de **José Augusto Ferreira dos Santos**, em 24.07.19 (autos n. 5001473-83.2019.4.03.6002, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara em Dourados/MS), nos quais foram beneficiados com o relaxamento da prisão provisória por imposição de medidas acautelatórias previstas pelo artigo 319 do Código de Processo Penal.

Os fundamentos utilizados pelo Juízo *a quo* mostram-se aptos a justificar a manutenção da segregação cautelar impostas aos pacientes, tal como determinado pelo art. 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal.

A decisão que negou aos pacientes o direito de aguardar em liberdade a regular instrução processual consignou existirem motivos que ensejama manutenção de sua custódia cautelar.

Nesse particular, o artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, estabelece que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

No particular, observa-se a presença de elementos concretos aptos a demonstrar que os pacientes fazem da prática delitiva (contrabando de cigarros) seu meio de vida, tendo-se em vista terem sido flagrados em fevereiro e julho pp, na prática de delitos semelhantes com identidade de agir, o que indica que, casos beneficiados com a liberdade provisória, há grande probabilidade que voltem a delinquir, o que impõe risco real à garantia da ordem pública.

Observe-se que **Carlos Alexandre Paes**, preso em flagrante em 21.02.19, e **José Augusto Ferreira dos Santos**, detido em flagrante em 24.07.19, ambos pela prática de crimes de contrabando, a despeito de serem beneficiados com a concessão de liberdade provisória, condicionada, dentre outras medidas acautelatórias, a manterem-se distantes da região fronteira, durante os respectivos processamentos da Ação Penal n. 0000227-31.2019.4.03.6005, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara em Ponta Porã/MS, e 5001473-83.2019.4.03.6002, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara em Dourados/MS (Id n. 90342953), foram presos em flagrante pela prática dos delitos, ora sob exame.

Com efeito, é de se considerar suficientemente fundamentada a decisão acima que, invocando elementos concretos dos autos, identificou a necessidade em manter-se as prisões preventivas dos pacientes.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, o que se observa dos autos de prisão em flagrante dos pacientes.

Ademais, a comprovação de que são tecnicamente primários, possuem residências fixas e ocupações lícitas, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, a revogação de suas prisões preventivas ou sua substituição, por medidas acautelatórias diversas da prisão, se presentes os requisitos previstos pelos artigos 312 e 282, *caput*, II, c. c. o §6º, ambos do Código de Processo Penal.

Destaque-se que as penas máximas previstas para o crime de contrabando é de 5 (cinco) anos (artigo 334-A do Código Penal), circunstância que autoriza as segregações cautelares dos pacientes, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime (contrabando de quantia considerável de cigarros – 25.000 (vinte e cinco mil) maços) e as condições pessoais dos pacientes (reiteração de conduta), não é o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Por esta razão, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (artigo 282, *caput*, inciso II, c. c. o § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Por conseguinte, ao menos nesta fase de cognição sumária do *writ*, não vislumbro os elementos necessários ao deferimento da liminar requerida.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. Ordem denegada.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANTONIO CELSO COMINETTI, CARLOS ALBERTO BENAGLIA

IMPETRANTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS (307) Nº 5021930-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANTONIO CELSO COMINETTI, CARLOS ALBERTO BENAGLIA

IMPETRANTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Regimental em *habeas corpus* interposto contra decisão que, em razão da ausência de adequação, negou seguimento ao *Habeas corpus* impetrado por Rodrigo Richter Venturole, Gabriel Bellotti Carvalho, Andre Hamer Khafif e Gabriel Ferreira Miranda de Siqueira, em favor de **CARLOS ALBERTO BENAGLIA e ANTONIO CELSO COMINETTI**, objetivando reformar sentença penal condenatória prolatada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0002135-43.2017.4.03.6119/SP.

Alegamos recorrentes, em síntese, que:

- a) os pacientes encontram-se processados por meio da Ação Penal n. 0002135-43.2017.4.03.6119/SP pela suposta prática do delito de natureza tributária, previsto pelo artigo 334, §1º, c, do Código Penal;
- b) constou da denúncia que os pacientes, de janeiro de 2008 a dezembro de 2011, teriam procedido à importação de mercadorias estrangeiras, por meio da empresa Real Aerovias Brasil Ltda., a pedido da companhia Prever Service – Comércio de Peças para Máquinas e Prestação de Serviços Ltda., de forma fraudulenta, como objetivo de elidir regular tributação;
- c) finda a instrução processual, foi proferida sentença condenatória, que impôs aos pacientes a pena de 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa; substituindo-se a pena privativa de liberdade que lhe fora imposta por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária;
- d) manifesto o desacerto da sentença, pois, conforme demonstrou-se ao longo da instrução, ocorreu nítida interpretação equivocada acerca de quais tributos são incidentes nos produtos importados, sendo que esse equívoco teria ocorrido em razão das ações perpetradas por *Moysés*, já que a empresa PREVER era mera adquirente dos produtos, situação está comprovada por meio das notas fiscais emitidas por *Moysés*;
- e) houve a quitação de tributos por parte dos pacientes, antes mesmo do oferecimento da denúncia, razão pela qual, não há falar em justa causa para o prosseguimento da ação penal ajuizada contra si;
- f) em razão destes fatos, tem-se que o ato coator consiste na prolação de sentença condenatória sem o necessário lastro probatório a ensejar a imposição de sanção penal em desfavor dos pacientes;



g) desta forma, ante a ausência de previsão legal para que ocorresse o juízo de retratação previsto no artigo 251 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, faz-se necessário o provimento do presente agravo regimental, para que seja reformada a decisão, ora impugnada, com a consequente concessão da medida liminar, ora pleiteada, e, no mérito, seja concedida a ordem de *habeas corpus*, nos termos em que requeridos.

A minuta recursal veio acompanhada de documentos (Id n. 90410163).

Dispensada contraminuta recursal, assim como prévia manifestação do Ministério Público Federal, nos termos regimentais (RITRF-3ª Região, artigo 251 e ss).

É o relatório.

Dispensada a revisão, apresento o feito em mesa para julgamento.

---

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS (307) Nº 5021930-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ANTONIO CELSO COMINETTI, CARLOS ALBERTO BENAGLIA

IMPETRANTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO RICHTER VENTUROLE - SP236195, GABRIEL BELLOTTI CARVALHO - SP423490

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretendem os impetrantes, em apertada síntese, reformar decisão proferida por este Relator, que, em razão da ausência de adequação, negou seguimento ao *Habeas corpus* impetrado por Rodrigo Richter Venturole, Gabriel Bellotti Carvalho, Andre Hamer Khafif e Gabriel Ferreira Miranda de Siqueira, em favor de **CARLOS ALBERTO BENAGLIA e ANTONIO CELSO COMINETTI**, objetivando reformar sentença penal condenatória prolatada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal em São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0002135-43.2017.4.03.6119/SP.

Razão não lhes assiste.

Encontram-se ausentes as condições da ação.

O ato apontado como coator identifica-se com a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, pela qual os pacientes foram condenados pela prática do delito previsto no artigo 334, § 1º, III, do Código Pena, à pena de 01 (um) ano, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias de reclusão, além de 15 (quinze) dias-multa, tendo a pena corporal sido substituída para ambos por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.

Observa-se, nesse particular, o disposto no artigo 593, I, do Código de Processo Penal, que dispõe caber apelação no prazo de 5 (cinco) dias das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular.

Com efeito, previsto recurso específico no sistema processual penal para impugnar referido ato judicial (apelação), descabe à parte valer-se de *habeas corpus* como substitutivo do recurso cabível, dada a natureza jurídica deste remédio constitucional (ação autônoma de impugnação), o que, por si só, obsta a incidência do princípio da fungibilidade na espécie.

Principalmente porque, em razão de interposição de recurso pela defesa, a sentença poderá ser, eventualmente, substituída por acórdão deste Tribunal, o que, a par da utilização do presente *habeas corpus* como sucedâneo recursal, inviabiliza a análise desta ação.

Ademais, não se verifica o perigo de dano irreparável, tendo em vista que foi concedido aos pacientes, na sentença, o direito de recorrerem em liberdade e não houve qualquer determinação judicial de execução provisória das penas restritivas de direito (ID 89981520).

De fato, a despeito de, em circunstâncias especialíssimas, possibilitar-se o uso de *habeas corpus* em substituição a recursos cabíveis, para possibilitar a imediata salvaguarda de direitos de ir e vir ameaçados por decisão teratológica, há que serem respeitados os limites impostos pela Constituição da República para o uso deste remédio heroico.

A impetração deve ater-se aos limites da sistemática recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica dos recursos ordinários e seus efeitos, em razão de uma irrefletida banalização e vulgarização desta ação constitucional prevista pelo artigo 5º, LXVIII, da Constituição da República e disciplinada pelos artigos 647 e seguintes do Código de Processo Penal.

Por tais razões, faltando ao presente pedido de *habeas corpus* a necessária adequação, há que ser mantida a decisão que negou seguimento ao *writ*, para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, I e IV, do Código de Processo Civil c. c. o artigo 3.º do Código de Processo Penal, ambos c. c. o artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTO DO RECURSO CABÍVEL. AUSÊNCIA DE AMEAÇA REAL AO DIREITO DE IR E VIR DO AGENTE. AUSÊNCIA DE ADEQUAÇÃO VERIFICADA. SEGUIMENTO NEGADO AO REMÉDIO HERÓICO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. O uso de *habeas corpus* deve ater-se aos limites da sistemática recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica dos recursos ordinários e seus efeitos, em razão de uma irrefletida banalização e vulgarização da ação constitucional prevista pelo artigo 5º, LXVIII, da Constituição da República e disciplinada pelos artigos 647 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. Faltando ao *habeas corpus* a necessária adequação, há que ser mantida a decisão que negou seguimento ao *writ*, para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, I e IV, do Código de Processo Civil c. c. o artigo 3.º do Código de Processo Penal, ambos c. c. o artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Agravo Regimental desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022715-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: MARCOS ANTONIO RODRIGUES DA CRUZ

IMPETRANTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS - SP339125

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022715-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARCOS ANTONIO RODRIGUES DA CRUZ  
IMPETRANTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) PACIENTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS - SP339125  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Nilson Antônio dos Santos, em favor de **Marcos Antônio Rodrigues da Cruz**, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal em Jales/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do paciente em Auto de Prisão em Flagrante, derivado da prática dos delitos previstos pelos artigos 273, §1º-B, incisos I, V e VI; artigo 334-A, §1º, inciso II, ambos do Código Penal Brasileiro e artigo 18 da Lei 10.826/2003.

O impetrante apresenta, em síntese, os argumentos seguintes (ID n. 90165740):

- a) o paciente é Funcionário Público da Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP há aproximadamente 15 (quinze) anos; no dia 02 de setembro de 2019 foi preso em flagrante, em face de, hipoteticamente, ter praticado as condutas delitivas previstas pelo artigo 273, §1º-B, incisos I, V e VI; artigo 334-A, §1º, inciso II, ambos do Código Penal Brasileiro e artigo 18 da Lei 10.826/2003;
- b) a prisão em flagrante do paciente foi convertida em prisão preventiva, sob a justificativa de ofensa à garantia da ordem pública e, como fundamento da alegada ofensa, valeu-se de proposições que, sem ressalvas, dependem de ampla dilação probatória;
- c) em razão de o paciente possuir profissão lícita, endereço fixo e não apresentar qualquer indicio relacionado à habitualidade delitiva, dado ser réu primário com bons antecedentes, não há razão legal para manter-se sua constrição preventiva;
- d) a estratégia adotada pelo Juízo de primeiro grau quanto ao fato de prender para investigar, não respeita o princípio da presunção de inocência prevista pela Constituição da República;
- e) a despeito da gravidade abstrata do delito imputado ao paciente, a imposição de sua prisão preventiva apenas seria possível em casos que se mostrasse plenamente descabida sua substituição por medidas acautelatórias diversas da prisão;
- f) não se encontrando presentes os fundamentos jurídicos necessários à prisão preventiva, tampouco ausentes os requisitos necessários à sua manutenção, faz-se necessária a concessão de liminar para sua imediata revogação.

Por fim, requer seja concedida a ordem de *habeas corpus*, ratificando-se a liminar, e determinando-se, por fim, a revogação da prisão preventiva mantida pela autoridade coatora, ante a ausência de justa causa, para que o paciente possa, conforme determina a lei aplicada ao caso concreto, responder ao processo em liberdade.

Documentos acompanharam a petição inicial (ID n. 90164577 a 90165422).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90232714).

Informações foram apresentadas pela autoridade impetrada (Id n. 90307903).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Álvaro Luiz de Mattos Stipp, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90431529).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022715-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARCOS ANTONIO RODRIGUES DA CRUZ  
IMPETRANTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) PACIENTE: NILSON ANTONIO DOS SANTOS - SP339125  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende o impetrante, em apertada síntese, ver revogada a prisão preventiva imposta ao paciente por decisão exarada no Auto de Prisão em Flagrante n. 5000971-69.2019.4.03.6124, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara em Jales/SP, derivada da prática dos delitos previstos pelo artigo 273, §1º-B, incisos I, V e VI; artigo 334-A, §1º, inciso II, ambos do Código Penal e artigo 18 da Lei 10.826/2003 perpetrados por **Marcos Antônio**.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Depreende-se dos autos que, em 02.09.19, **Marcos Antônio Rodrigues da Cruz** foi preso em flagrante por estar na posse ilícita de (cfr. Id n. 9015391 e 9065752):

- a) 10 (dez) cartelas de *PRAMIL*, contendo 20 (vinte) comprimidos;
- b) 50 (cinquenta) munições intactas, calibre 38, da marca *SPL*;
- c) 20 (vinte) pacotes de cigarros, sendo 6 (seis) da marca *SAN MARINO*, 12 (doze) da marca *EIGHT* e 2 (dois) da marca *PALERMO*, todos de origem estrangeira, sem documentação legal;

Em sua residência foram encontrados (cfr. Id n. 9015391 e 9065752):

- a) 2 (duas) cartelas, cada uma contendo 10 (dez) comprimidos do medicamento *CYTOTEC*;
- b) 4 (quatro) cartelas, cada uma contendo 10 (dez) comprimidos do medicamento *ROWATINEX*;
- c) 1 (uma) cartela, contendo 9 (nove) comprimidos do medicamento *DIGRAM*.

Em seu armário, localizado no local de trabalho, foram localizadas (cfr. Id n. 9015391 e 9065752):

- a) 2 (duas) cartelas, contendo 22 (vinte e dois) comprimidos do medicamento *PRAMIL*;
- b) 2 (duas) cartelas, contendo 10 (dez) comprimidos do medicamento *DIGRAM*.

Infere-se das declarações prestadas pelo paciente à Autoridade Policial que vendia os medicamentos *PRAMIL* e *DIGRAN* a R\$15,00 (quinze reais) a cartela, enquanto que *CYTOTEC* era vendido a R\$200,00 (duzentos reais); o cigarro, por sua vez, era vendido a R\$27,00 (vinte e sete reais) o pacote; justificou que as munições encontradas consigo destinavam-se à caça praticada por ele. Esclareceu ser comum ir ao Paraguai adquirir referidas mercadorias para revenda (cfr. Id n. 9065752).

O Juízo de primeiro grau, por ocasião da decisão que converteu a prisão em flagrante do acusado em prisão preventiva, adotou a fundamentação seguinte (Id n. 90165396):

*De acordo com a autoridade policial, o fato em tela configura, em tese, os seguintes delitos:*

*Artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, Falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais, **pena: 10 a 15 anos**; Artigo 334-A do Código Penal, contrabando, **pena 2 a 5 anos**; e Artigo 18 da Lei 10.826, tráfico internacional de munição, **pena 4 a 8 anos**.*

*Cumprido, assim, o pressuposto objetivo para a decretação da prisão preventiva previsto no artigo 313, inciso I, do CPP.*

*A própria situação de flagrância evidencia a presença de indícios robustos acerca da autoria; sendo a materialidade do delito demonstrada pelo auto de prisão em flagrante, depoimentos coligidos e auto de apresentação e apreensão. Com isso, presente o denominado "fumus comissi delicti".*

*Resta analisar, assim, se presente o requisito do "periculum libertatis", isto é, se o caso concreto evidencia ao menos um dos pressupostos autorizadores da prisão preventiva, que se encontram descritos no artigo 312 do CPP.*

*De fato, quanto ao "periculum libertatis", nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.*

*No presente caso, as testemunhas afirmam que o senhor flagrantado tem habitualidade e profissionalidade em empreitada criminosa do mesmo tipo.*

*Cf. indícios dos autos, além dos produtos ilegais encontrados em seu veículo, havia outros em sua residência e outros em seu local de trabalho.*

*A gravidade da conduta em concreto é exacerbada pela presença do medicamento *CYTOTEC*, utilizado como abortivo. **Ou seja, os indícios são de que o flagrantado pode estar a atuar contra a vida de seres humanos em duas frentes – munições de arma de fogo e abortivos.***

*Agravada, ainda, pelo fato de ter em depósito medicamentos ilegais em um **Posto de Saúde**.*

*De acordo com os autos do flagrante, sua profissão estaria sendo utilizada como meio para a prática de ilícitos penais, sendo motorista de ambulância de um posto de saúde, teria facilidade tanto em passar pelas fiscalizações com produtos ilegais, bem como em revendê-los.*

*E em arremate, pontuo que em instrução sumária feita pela autoridade policial já apareceram anotações no sistema *COMPROT* em desfavor do custodiado, o que reforça a impressão de habitualidade.*

*Nesses termos, há indícios de profissionalização da conduta e insistência na prática, portanto, o risco de reiteração delitativa existe, mesmo com a apreensão.*

*Recomenda-se, assim, sem prejuízo de apuração de outras circunstâncias em audiência de custódia, por ora, a decretação de sua prisão preventiva como garantia à ordem pública.*

*Ainda que o entendimento deste magistrado seja por não aplicar a pena prevista no preceito secundário do art. 273, § 1º-B, a pena por mim aplicada em outros casos foi a de tráfico transnacional de drogas, de 5 a 15 anos.*

*Sendo assim, a pena privativa de liberdade nas três condutas imputadas pela Polícia Federal ao senhor flagrantado é superior a quatro anos, sendo notório que a jurisprudência dos Tribunais Superiores não toma por parâmetro decisório penas hipotéticas, conforme se verifica na Súmula 438 do C. STJ, por exemplo.*

*Também não se sustenta a comum tese de se estar diante de mera questão tributária, pois os medicamentos e cigarros importados em desacordo com as normas legais também possuem relevância do ponto de vista da saúde pública. E as munições, relevância do ponto de vista do direito à vida dos cidadãos.*

*Por fim, em atenção ao Habeas Corpus Coletivo nº 143.641, embora haja o relato de que o custodiado possui filho menores, tal fato foge da hipótese descrita no indigitado writ coletivo, já que, se bem compreendi as declarações do senhor custodiado na polícia, as crianças são cuidadas pela mãe.*

*Evidentemente, os familiares dos custodiados terão mais dificuldade no sustento em razão da prisão em flagrante, mas respeitado entendimento contrário, esse tipo de raciocínio cabe ao cidadão pai de família antes de se dedicar à atividade criminosa, não às autoridades estatais que têm por obrigação aplicar as leis aos casos concretos.*

*Logo, a prisão preventiva é medida que se impõe, de modo a impedir a continuidade de práticas delitivas perniciosas ao meio social, impondo a segregação cautelar como medida necessária à garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do CPP.*

*Apesar de a prisão preventiva ser medida excepcional, devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de ultima ratio e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostrarem inócuas, no caso em cotejo, por tudo o que fundamentei – em especial a confusão da profissão lícita do custodiado com os seus atos ilícitos –, as medidas cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para resguardar a garantia da ordem pública.*

*Há precedente recente do C. STJ, autorizando a preventiva em caso de risco de reiteração delitiva, em decorrência da habitualidade da conduta (RHC 100648/SP, j. 25.09.2018).*

*Diante do exposto, converto a prisão em flagrante de **MARCOS ANTONIO RODRIGUES DA CRUZ** em preventiva, com fundamento nos artigos 310, inciso II, 312 e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal.*

Nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Extrai-se da decisão trasladada que a autoridade impetrada impôs ao paciente a prisão preventiva após ressaltar que sua custódia se faz necessária como garantia da ordem pública, diante da existência de veementes indícios de que o paciente faça da prática delitiva ato rotineiro, em razão de sua atuação profissional como motorista de ambulância em Posto de Saúde, valendo-se de suas atividades para possibilitar a venda de medicamentos obtidos de forma ilegal.

Nesse particular, a materialidade delitiva encontra-se demonstrada por meio dos autos de busca e apreensão e da prisão em flagrante decretada em seu desfavor (cfr. Id n. cfr. Id n. 9015391 e 9065752), bem como há fortes indícios da autoria, já que o paciente foi flagrado na posse de medicamentos adquiridos sem autorização legal, para revenda, além de munição para arma de fogo.

Por outro lado, observo que a prisão preventiva é medida excepcional, sobretudo após a edição da Lei nº 12.403/2011, e seu cabimento é restrito às situações nas quais não se mostra cabível a sua substituição por uma das medidas cautelares fixadas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, melhor analisando o caso concreto, entendo que não se justifica a imposição da prisão preventiva para garantia da ordem pública apenas por conta da gravidade da infração supostamente praticada e possibilidade de reiteração delitiva.

No caso, destaco que o crime, em tese, cometido, ainda que seja de relevante gravidade, não se revestiu de violência ou grave ameaça.

Além disso, a quantidade de mercadorias apreendidas não justifica, por si só, a necessidade de prisão, embora denote fins comerciais.

Considerando que o impetrante instruiu os presentes autos com provas referentes a sua primariedade (ID 90165417, Pág. 1-7), residência fixa (ID 90164580, Pág. 5), ocupação lícita no cargo público de Motorista de Ambulância desde 01/06/2009, conforme Declaração da Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP (ID 90164577), entendo que não se pode afirmar a existência de elementos concretos de que o Paciente faça da atividade delituosa meio de subsistência, ou que, solto, volte a delinquir ou impeça a aplicação da lei penal.

Assim, constatada a desnecessidade da manutenção do encarceramento do paciente e considerando que eventual risco de reiteração criminosa pode ser efetivamente neutralizado pela concessão de cautelares diversas da prisão, **concedo parcialmente** a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares diversas da prisão, nos termos dos arts. 282, 319 e 321, todos do Código de Processo Penal, a saber:

- 1) comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades;
- 2) comparecimento a todos os atos processuais;
- 3) dever de informar ao juízo eventual mudança de endereço;
- 4) proibição de se ausentar da subseção judiciária onde reside por mais de 15 dias sem autorização judicial;
- 5) entrega do passaporte.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 273, DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO.**

1. Nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. A prisão preventiva é medida excepcional, sobretudo após a edição da Lei nº 12.403/2011, e seu cabimento é restrito às situações nas quais não se mostra cabível a sua substituição por uma das medidas cautelares fixadas no art. 319 do Código de Processo Penal.

3. Em que pese não ser o caso de segregar cautelarmente o paciente, faz-se necessária a imposição de liberdade provisória condicionada ao cumprimento de medidas cautelares, nos moldes dos arts. 282, 319 e 321, todos do Código de Processo Penal.

4. Concessão parcial da ordem.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder parcialmente a ordem, para substituir a prisão provisória por medidas cautelares consistentes em: 1) comparecimento mensal em juízo para informar e justificar suas atividades; 2) comparecimento a todos os atos processuais; 3) dever de informar ao juízo eventual mudança de endereço; 4) proibição de se ausentar da subseção judiciária onde reside por mais de 15 dias sem autorização judicial; 5) entrega do passaporte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023033-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: GUILHERME AUGUSTO FERREIRA, MATHEUS LOPES DOS SANTOS

PACIENTE: ALINE APARECIDA SOUZADOS SANTOS

Advogado do(a) PACIENTE: GUILHERME AUGUSTO FERREIRA - SC44926

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALVA VÍRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO**

**EMENTA**

**DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO TEMPORÁRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pela Lei n. 7.960/89, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão temporária decretada durante a fase de investigação do inquérito policial, para assegurar o sucesso das diligências investigativas determinada no curso da ação penal.

2. Ordem denegada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) N° 5022782-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARCOS DA SILVA SOUZA  
IMPETRANTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES - MT5655/O  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) N° 5022782-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARCOS DA SILVA SOUZA  
IMPETRANTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES - MT5655/O  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por José Nelson de Carvalho Lopes e Ronan Garcia da Silveira Filho em favor de **MARCOS DA SILVA SOUZA**, contra ato ilegal do Juízo Federal da 1ª Vara de Coxim/MS, nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5000422-22.2019.403.6007 (processo nº 5000383-25.2019.403.6007), que indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva do paciente.

Alegam as impetrantes, em síntese, que:

- a) o paciente foi preso pela prática em tese, dos delitos previstos no art. 33, *caput*, da Lei 11.343-06 (Tráfico de substância entorpecente – maconha) e no art. 304 c.c. o art. 297, ambos do Código Penal (uso de documento público falso – CNH);
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e o paciente se encontra preso junto ao Presídio Penal da cidade de Coxim – MS;
- c) a decisão que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva não possui fundamentação idônea, vez que não estão presentes os requisitos do art. 312 do CPP;
- d) o paciente é primário, possui bons antecedentes, residência fixa, além de ocupação lícita;
- e) a liberdade em nosso ordenamento jurídico é regra e não exceção, e o paciente possui condições de responder ao processo em liberdade, ainda que sob as condições impostas no artigo 319 do CPP.

Requerem, assim, concessão de liminar para revogação da prisão preventiva do paciente, com a imediata expedição de alvará de soltura. Subsidiariamente requerem seja aplicada qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, de forma preferencial, aquela consistente no comparecimento periódico em Juízo.



Foram juntados documentos (Id n. 90177951 a 90177967).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90190826).

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 90300724).

A Procuradoria Regional da República, representada por seu Ilustre Procurador, Dr. Paulo Taubemblatt, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90399657).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5022782-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARCOS DA SILVA SOUZA  
IMPETRANTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE NELSON DE CARVALHO LOPES - MT5655/O  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE COXIM/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **MARCOS DA SILVA SOUZA**, contra ato, apontado como ilegal, exarado nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5000422-22.2019.403.6007 (processo nº 5000383-25.2019.403.6007) pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Coxim/MS, que indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva contra si determinada.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores. Para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, o que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Verifica-se do auto de prisão em flagrante que o paciente foi preso, em 30/07/2019, por ter sido flagrado por Policiais Rodoviários Federais, no posto da PRF de São Gabriel do Oeste/MS (Km 612 BR 163), transportando substância entorpecente (102,6kg de maconha) no veículo Palio Weekend Cinza, placas, DEW2275, sentido Campo Grande-Coxim/MS, apresentando documento falso (CNH em nome de MARCOS ADRIANO VIANA DOS SANTOS).

**MARCOS DA SILVA** afirmou aos policiais que não sabia que havia droga, acondicionada no fundo falso do porta malas do veículo conduzido por ele. Relatou que pegou o carro em Dourados/MS de uma pessoa chamada PARAGUAIO e o entregaria em Coxim/MS, receberia pelo serviço, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) que seria usado como parte de pagamento de um veículo GOL que iria adquirir. A princípio, negou portar CNH falsa; posteriormente admitiu sua falsidade e que seu nome verdadeiro era **MARCOS DA SILVA SOUZA**. Informou, ainda, que já foi preso por receptação há aproximadamente dois anos e meio na posse de um celular furtado em Altamira/PA.

A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória está assim consignada:

*Trata-se de pedido de revogação de prisão preventiva ou liberdade provisória, com ou sem fiança, formulado por **MARCOS DA SILVA SOUZA**.*

*Alega o requerente, em síntese, que não se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, mormente em razão do postulado constitucional da presunção da inocência. Destaca, ademais, que não tinha conhecimento de que transportava droga no interior do veículo por ele conduzido, bem como possui residência fixa, trabalho lícito e seria primário.*

*Intimado, o Parquet Federal se manifestou contrário à concessão de liberdade provisória ao requerente (ID 20835202).*

*É a síntese do necessário. **DECIDO**.*

***Não merece acolhimento o pedido.***

*Inicialmente, consigno que a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, em 31.07.2019, nos seguintes termos:*

*(...) No caso presente, trata-se de crimes dolosos punidos com penas privativas de liberdade máximas superiores a 4 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do art. 313, inciso I do CPP – art. 33, caput, da Lei 11.343/06 (tráfico de substância entorpecente) e art. 304 c/c o art. 297, ambos do Código Penal (uso de documento público falso).*

*De outra parte, estão presentes na espécie também o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*.*

*O *fumus comissi delicti* é manifesto, havendo prova da materialidade delitiva (que se revela por meio da apreensão de 102,6 Kg da substância entorpecente maconha, conforme laudo preliminar de constatação, bem como da CNH supostamente falsa apresentada aos policiais) e indícios suficientes de autoria (revelados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante).*

*Quanto aos requisitos cautelares da prisão preventiva, sua presença deve ser apurada à luz das alterações promovidas pela Lei 12.403/11, que alterou o Código de Processo Penal, prevendo a possibilidade da adoção de medidas cautelares diversas e menos gravosas que a prisão, desde que sejam suficientes para afastar o referido *periculum libertatis*.*

*No caso em tela, tenho que a prisão se justifica para garantir a ordem pública, já que, conforme apontado pelo próprio custodiado, “já foi preso pela prática do delito de receptação (art. 180 do CP) há aproximadamente dois anos e meio”.*

*Ou seja: infere-se que, mesmo enquanto processado criminalmente, o ora custodiado voltou a cometer, em tese, novo(s) delito(s), dispondo-se a transportar grande quantidade de substância entorpecente, cuja pena máxima é de 15 anos, e a utilizar documento público falso.*

*É inegável, assim, a reiteração criminosa do preso, que há de ser interrompida com o decreto da prisão preventiva do acusado.*

*(...)*

*De outro lado, não vislumbro qualquer outra medida cautelar trazida pela legislação (CPP, art. 319) que possa afastar o risco acima apontado.*

*Por fim, registre-se que a circunstância de possuir residência fixa não autoriza, por si só, a concessão de liberdade provisória, como ocorre no presente caso. (ID 20731195 – grifo no original).*

*No caso em apreço, o requerente não trouxe aos autos elementos fáticos novos que possam infirmar a decisão já proferida nos autos principais – 500383-25.2019.403.6007, aptos a ensejar um novo juízo valorativo dos elementos probantes.*

*Além disso, as condições pessoais favoráveis do requerente não são aptas a impor a sua liberdade, quando presentes as circunstâncias do art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a ofensa à garantia da ordem pública.*

*Como se verifica dos autos, o requerente teria perpetrado longo iter criminis, percorrendo centenas de quilômetros, transportando grande quantidade de droga (mais de 100kg de maconha), em veículo especialmente preparado para ludibriar a fiscalização. Ressalta-se, ainda, que se utilizou de CNH falsa, de modo a inviabilizar a sua responsabilização penal. Demonstrada, portanto, a gravidade concreta da conduta.*

*Sobre o assunto já se manifestou o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mutatis mutandis:*

(...)

*Além disso, nos termos do que constou da discutida decisão, o requerente já teria sido preso anteriormente pela prática de delito de receptação há pouco tempo, havendo indícios concretos de que solto voltará a delinquir.*

*Assim, o que pretende o requerente, em verdade, é rediscutir a r. decisão já proferida, sem sequer apresentar qualquer mudança no quadro fático-probatório, não sendo esta a sede adequada a tal desiderato, motivo pelo qual o pleito deve ser indeferido.*

***Diante do exposto, INDEFIRO O(S) PEDIDO(S) FORMULADO(S) E MANTENHO A DECISÃO QUE CONVERTEU EMPREVENTIVA A PRISÃO EM FLAGRANTE DE MARCOS DA SILVA SOUZA.***

A decisão da autoridade impetrada está devidamente fundamentada.

Com efeito, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

Nos termos do artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

No caso, infere-se que há elementos indicativos da prática delitiva (*fumus comissi delicti*), consubstanciados na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos. Ademais, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

De fato, ao converter a prisão em flagrante em preventiva, assim como ao indeferir o pleito de revogação desta última, o magistrado foi enfático ao concluir pela existência de indícios de que o paciente participou da prática delitiva.

A prova da materialidade está igualmente demonstrada pela apreensão da substância entorpecente em posse do paciente.

Com efeito, a custódia cautelar irá garantir a ordem pública e impedir que o paciente volte a praticar ilícitos penais. Trata-se de delito grave, que envolve quantidade considerável de substância entorpecente (102,6 kg de maconha), cujo bem jurídico tutelado é a saúde pública e que é equiparado a crime hediondo. Ademais, conforme bem ressaltado pela autoridade impetrada, o paciente, mesmo enquanto processado criminalmente, voltou a cometer, em tese, novo(s) delito(s), dispondo-se a praticar o tráfico de drogas e utilizar documento público falso, havendo indícios de que solto voltará a delinquir.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é de 15 (quinze) anos, o que autoriza a segregação cautelar dos pacientes, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Convém ressaltar que a alegação de que o paciente é primário, possui residência fixa e ocupação lícita, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime (possível tráfico de vultosa quantidade de drogas) e as circunstâncias do fato (transporte de drogas provavelmente oriunda do Paraguai para o Brasil em veículo automotor), não é o caso de aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, caput, inciso II, c.c § 6º, ambos do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020281-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: RONALDO RIBEIRO

IMPETRANTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI

Advogado do(a) PACIENTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI - SP265009

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020281-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: RONALDO RIBEIRO

IMPETRANTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI

Advogado do(a) PACIENTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI - SP265009

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Paulo Alexandre Di Napoli, com pedido de liminar, em favor de **Ronaldo Ribeiro**, objetivando, em última análise, o trancamento do Processo Administrativo Disciplinar – PAD n. 67540.028600/2019-14 instaurado contra si, em razão de tal pedido não ser acolhido, originalmente, pelo Juízo Federal em Guaratinguetá/SP, que, nos autos do *Habeas corpus* n. 5000977-94.2019.4.03.6118, denegou a ordem requerida em favor do paciente e deixou de determinar o trancamento do já mencionado processo disciplinar administrativo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o paciente, militar Tenente Ronaldo, sofreu acidente em ato de serviço, queda em formatura no dia 29 de junho de 2018, o que lhe acarretou um grave TCE – Traumatismo Crânio Encefálico, hemorragias intracranianas, fratura de crânio com internação na UTI do Hospital Frei Galvão, conforme Relatório Médico anexo, emitido pela neurologista em 06 de julho de 2018, CID: S09.0 – Traumatismo de Vasos Sanguíneos na cabeça; CID: S06.3- Traumatismo Cerebral Focal;

b) em decorrência do acidente, o paciente ficou em gozo de licença saúde por quase 120 (cento e vinte) dias e, ao se submeter a exame realizado por Junta de Saúde da EEAR, concluiu-se que se encontrava incapaz temporariamente por trinta dias, a contar de 05.09.18, e que deveria submeter-se a processo gradual de readaptação em suas funções;

c) no entanto, em razão de não ter conseguido concluir integralmente a missão que lhe foi confiada em decorrência de suas sequelas neurológicas, o militar foi punido com 4 (quatro) dias de detenção nos autos do Processo Administrativo PAD n.º 67540.028600/2019-14, processo que se encontra maculado desde sua origem por vício formal, ante a inobservância dos prazos previstos pelo RDAER;

d) visando o trancamento do Processo Administrativo Disciplinar em razão de nulidade absoluta ou, ao menos, a suspensão da execução da punição pelo estado de saúde do militar, foi impetrada o *Habeas corpus* n. 5000977-94.2019.4.03.6118, que tramitou perante o Juízo Federal em Guaratinguetá/SP, em que se postulou pelo trancamento do Processo Administrativo Disciplinar;

e) a despeito de a liminar requerida ser deferida pelo Juízo de primeiro grau, ao ser analisado o mérito daquele *habeas corpus*, ocorreu a denegação da ordem, sob o fundamento de que não se encontrava patente qualquer ilegalidade a macular o ato administrativo então questionado;

f) a decisão adotada por Sua Excelência encontra-se equivocada, na medida em que a autoridade administrativa competente, instaurou o Processo Administrativo Disciplinar sem observar a legislação de regência, que estipula o prazo de 05 dias úteis para tal procedimento: em 15 de abril de 2019, uma segunda feira, o oficial superior formalizou a abertura do Processo Administrativo Disciplinar- PAD, dando-lhe numeração e registro, conforme se comprova pela capa do processo; pelo FATD (Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar), enquanto que o Termo de Indexação de juntada de demais documentos indica sua formalização após exaurido o prazo previsto pelo artigo 56 do Decreto n. 76322/75 RDAER;

g) manifesta a preclusão consumativa para a prática de já mencionado ato administrativo, razão pela qual, cabível seu trancamento, em razão de vício formal em sua origem;

h) em razão de tais fatos, postula-se a suspensão da execução da punição enquanto perdurar o estado de saúde do paciente, sequelas neurológicas e psiquiátricas (relevante quadro psicopatológico, CID10F06 – Outros Transtornos Mentais devido a lesão e outras disfunções cerebrais) advindas do TCE acometido devido a acidente de trabalho suportado pelo paciente no cumprimento de seu labor na unidade Militar, aplicando-se, assim, o disposto no artigo 34, 2ª parte, do RDAER ou, ao menos, seja-lhe assegurado o cumprimento da punição que lhe foi imposta em caráter residencial;

i) alternativamente, caso não seja acolhido o pedido para trancamento do já mencionado processo administrativo disciplinar, seja concedido ao paciente, também em sede de liminar, salvo conduto para manter suspensa a punição de 4 (quatro) dias de detenção do militar, como prevê o artigo 34, §2 do RDAER, enquanto perdurar suas condições médicas neurológicas. Caso ainda não seja acatado o pedido do item acima, requer autorização judicial, para que, diante do quadro de saúde do paciente, possa cumprir a punição que lhe foi imposta em sua residência, como permite o art. 20, item 1, do Decreto n. 76322/75 (RDAER).

Requer, por fim, no mérito, seja concedida a ordem para que tornem definitivos os efeitos da Liminar concedida.

Documentos acompanharam a inicial (Id n. 87995024 a 88002686).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 88082378).

O impetrante opôs embargos de declaração em face de referida decisão, aduzindo, em apertada síntese, encontrar-se ele omissivo quanto aos pedidos de suspensão da punição imposta ao paciente, enquanto perdurasse suas condições médicas neurológicas, e possibilitar o cumprimento da pena disciplinar que lhe foi imposta em casa (Id n. 89097446).

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 89363627).

A Procuradoria Regional da República, representada por sua Ilustre Procuradora, Dra. Adriana Scordamaglia, em seu parecer, manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* e, caso conhecido, pela denegação da ordem impetrada (Id n. 89833344).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020281-03.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: RONALDO RIBEIRO  
IMPETRANTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI  
Advogado do(a) PACIENTE: PAOLO ALEXANDRE DI NAPOLI - SP265009  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARATINGUETÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Trata-se de *habeas corpus* objetivando, em última análise, a reforma da decisão exarada pelo Juízo Federal em Guaratinguetá/SP, que, nos autos do *habeas corpus* n. 5000977-94.2019.4.03.6118/SP, denegou a ordem impetrada em favor de **Ronaldo Ribeiro**, pela qual se objetivava o trancamento do Processo Administrativo Disciplinar – PAD n. 67540.028600/2019-14, instaurado contra si, por suposta falta disciplinar.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

De início, observo que o julgamento e processamento de eventuais crimes militares, nos termos em que definidos em lei, serão de competência da Justiça Militar (Constituição da República, artigo 124).

Com efeito, parece-me questionável a competência da Justiça Federal comum para processar e julgar o *habeas corpus* originariamente impetrado em favor do paciente.

No entanto, em razão de este *habeas corpus* voltar-se contra suposto ato ilegal exarado pelo Juízo Federal de Guaratinguetá/SP, nos autos do *Habeas corpus* n. 5000977-94.2019.4.03.6118/SP, passo a analisar o pedido liminar pleiteado pelo impetrante, na medida em que a autoridade apontada como coatora é Juiz Federal com jurisdição em Guaratinguetá/SP.

Consigno, pois, a competência deste Tribunal Regional Federal para conhecer da presente impetração, nos termos do art. 109, VII, da Constituição da República, pois o *writ* foi impetrado contra decisão judicial proferida por Juízo Federal afeto a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Este *habeas corpus* foi impetrado contra decisão que não acolheu pedido de arquivamento de procedimento penal disciplinar instaurado em favor de militar, ora paciente, cuja sanção abstratamente prevista limitaria sua liberdade de locomoção, já que poderia ser apenado com 4 (quatro) dias de detenção.

Nesse particular, a despeito do disposto no artigo 142, §2º, da Constituição da República, que veda o uso de *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares, entendo, em tese, possível o emprego deste remédio constitucional, desde que, demonstrado, de plano, a irregularidade formal no procedimento disciplinar ou a existência de decisão manifestamente teratológica em desfavor do paciente.

Nesse particular, o impetrante alega, como razões de seu inconformismo, irregularidade formal em referido procedimento disciplinar, na medida em que teria sido formalizado depois de manifesta preclusão consumativa.

Sua Excelência, ao apreciar referido pedido, entendeu que as alegações apresentadas pelo impetrante não indicariam, de plano, qualquer irregularidade formal, passível de saneamento por via deste remédio constitucional.

Comungo do entendimento adotado por Sua Excelência.

De fato, penso que referidas irregularidades, passíveis de exame, em sede de *habeas corpus*, encontram-se relacionadas a casos de incompetência da autoridade, falta de previsão legal para a punição, inobservância de formalidades legais e/ou excesso de prazo de duração da medida restritiva da liberdade.

Casos em que a irregularidade formal mostre-se flagrante e não demande maior digressão a respeito das normas administrativas que regem o procedimento disciplinar instaurado em desfavor de militar.

No particular, não observo qualquer flagrante irregularidade a macular o já mencionado PAD n.º 67540.028600/2019-14, razão pela qual, não verifico, de plano, qualquer ofensa a direito de ir e vir do paciente derivado da decisão exarada pelo Juízo Federal em Guaratinguetá/SP nos autos do *Habeas corpus* n. 5000977-94.2019.4.03.6118.

Dessa forma, por se tratar de impugnação a decisão judicial não eivada de qualquer teratologia, não vejo como, em sede de liminar, acolher o pleito do impetrante, para reformar a decisão exarada pelo Juízo Federal em Guaratinguetá/SP, para, por conseguinte, trancar, de plano o procedimento disciplinar instaurado em desfavor do paciente.

Por tais fundamentos, penso não ser o caso de acolher-se a alegação de que a instrução do já mencionado procedimento disciplinar dera-se a destempe e, por tal razão, não há falar em vício a macular a decisão exarada pela autoridade apontada como coatora.

Quanto aos demais pedidos formulados pelo impetrante, entendo extrapolarem eles os limites objetivos impostos como requisitos para a apreciação deste *habeas corpus* por este Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem e julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pelo impetrante.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. ATO PRÁTICADO POR JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 109, VII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. PUNIÇÃO MILITAR ADMINISTRATIVA. LIMITES DA IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.**

1. Nos termos do art. 109, VII, da Constituição da República, compete ao Tribunal Regional Federal apreciar e julgar *habeas corpus* impetrado contra decisão judicial proferida por Juízo Federal afeto a sua jurisdição.

2. A despeito do disposto no artigo 142, §2º, da Constituição da República, que veda o uso de *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares, mostra-se possível o emprego do remédio constitucional, desde que, demonstrado, de plano, a irregularidade formal no procedimento disciplinar ou a existência de decisão manifestamente teratologia em desfavor do paciente.

3. Ausente demonstração de irregularidades relacionadas a casos de incompetência da autoridade, falta de previsão legal para a punição, inobservância de formalidades legais e/ou excesso de prazo de duração da medida restritiva da liberdade, não há falar em constrangimento ilegal passivo de exame em sede de *habeas corpus*.

4. Ordem denegada. Embargos de declaração prejudicados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem e julgar prejudicado os embargos de declaração opostos pelo impetrante. Sendo que o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW acompanhava pela conclusão, nos DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 987/3254

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023031-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: ANDERSON GOMES ALVARENGA

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNO FERNANDO RODRIGUES DE MELO - SP422961-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023031-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: ANDERSON GOMES ALVARENGA

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNO FERNANDO RODRIGUES DE MELO - SP422961

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado por Bruno Fernando Rodrigues de Melo, em favor de **ANDERSON GOMES ALVARENGA**, contra decisão do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos/SP, que expediu mandado de prisão temporária em desfavor do paciente, nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, havendo claro constrangimento ilegal à sua liberdade.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) a decisão que decretou a prisão temporária do paciente é contraditória, tendo em vista que o Ministério Público Federal, por ocasião da representação policial, manifestou-se no sentido de que a prisão cautelar do paciente não se fazia apropriada em razão da inexistência de lastro probatório mínimo para a decretação da medida. Contudo o juízo *a quo*, em sua decisão, “acolheu na íntegra” os fundamentos expostos pelo Ministério Público Federal e decretou a prisão temporária do paciente, pelo prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 1º, incisos I e III, alíneas “T” e “N”, da Lei nº 7.960/1989;
- b) a decisão impugnada colide diretamente com a manifestação do MPF, bem como, afronta a norma dispositiva da Lei 7.960/89, a qual consigna em seu Art 2º, §2º, da lei 7.960/89 que o despacho que decretar a prisão temporária deverá ser fundamentado e prolatado dentro do prazo de 24 (vinte e quatro) horas, contadas a partir do recebimento da representação ou do requerimento;
- c) diante da teratologia processual quanto ao decreto prisional, sobretudo a ausência de indícios mínimos de que o paciente frustraria as investigações, tampouco presentes o *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*, corroborando com o entendimento do Parquet que se faziam suficientes medidas de busca e apreensão para as investigações, resta-se comprovado que há arbitrariedade ao decretar a prisão do paciente.

Requer o impetrante, assim, a concessão liminar para que o paciente seja colocado em liberdade. No mérito, pleiteia a concessão da ordem confirmando-se a liminar concedida “...frente a decisão contraditória e imotivada, devendo, se o caso, sobrevindo elementos novos nas investigações, as autoridades competentes formularem novos pedidos que entenderem de direito, devendo o douto juízo se ater aos quais serão acolhidos, com o especial fim de garantir direitos essenciais, sejam eles, contraditório e devido processo legal.”

Foram juntados documentos (Id n. 90239936 a 90239937).

O processo foi distribuído em Plantão Judicial, sendo que o desembargador plantonista não apreciou o pedido liminar e determinou fosse oficiada a autoridade apontada como coatora para prestar as informações necessárias, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (ID 90239952).

O impetrante opôs embargos de declaração (ID 90239970), os quais foram acolhidos, em plantão judiciário, e consignado que o pedido de liminar seria apreciado após a vinda das informações oferecidas pela autoridade coatora (ID 90240140).



Informações prestadas pela autoridade impetrada, conforme Certidão ID 90242639.

Os embargos de declaração

Informações foram prestadas pela Autoridade Coatora (Id n. 90285860).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 90335086).

A Procuradoria Regional da República, representada por sua Ilustre Procuradora, Dra. Rosane Cima Campiotto, em seu parecer, manifestou-se pela denegação da ordem impetrada (Id n. 90458223).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS (307) Nº 5023031-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: ANDERSON GOMES ALVARENGA

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: BRUNO FERNANDO RODRIGUES DE MELO - SP422961

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de **ANDERSON GOMES ALVARENGA**, contra decisão do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos/SP, que, nos autos nº 0000334-69.2019.4.03.6104, determinou a expedição de mandado de prisão temporária em desfavor do paciente.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Da análise dos documentos juntados nesta impetração vê-se que o pedido formulado pelo impetrante não merece acolhida, devendo ser mantida a prisão temporária do paciente, pelos motivos que passo a expor.

A prisão temporária é regulamentada pela Lei 7.960/89 e pode ser decretada durante a fase de investigação do inquérito policial, principalmente para assegurar o sucesso das diligências investigativas.

Os autos revelam que o paciente e outras pessoas estão sendo investigados no bojo da “OPERAÇÃO ALVA VÍRUS” em desenvolvimento no IPL nº 0000334-69.2019.4.03.6104, que investiga esquema criminoso voltado à prática de tráfico internacional de entorpecentes, comandada por organização criminosa estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, com apontada participação de dezenas de pessoas e atuação em mais de um estado da federação, possuindo elevado poder financeiro e liderada pelo casal KARINA DE OLIVEIRA CAMPOS e MARCELO MENDES FERREIRA.

O Grupo movimentou milhões em depósitos em espécie, transformando-os em dezenas de caminhões, imóveis, carros de luxo, joias, entre outros objetos de elevado valor.

Consta da representação policial juntada pelo impetrante (ID 90239940), que o paciente é funcionário da empresa S.O. TRANSPORTES, cuja sócia é a mãe de KARINE, SANDRA OLEIVEIRA, tendo sido contratado em março de 2017, com salário de R\$ 1.130,00. Contudo, o paciente possui movimentações milionárias de valores em espécie, vinculada à compra de imóveis e carros de luxo e reside no Guarujá em imóvel incompatível com seus rendimentos, adquirido mediante vultosos depósitos em espécie. É considerado pessoa de mais alta confiança de KARINE e MARCELO e já foi preso e condenado na Operação Contato, em 2008, por tráfico internacional de entorpecentes, quando chegou em Salvador/BA com um carregamento de cocaína proveniente de Mato Grosso. Por esse delito foi condenado a 11 anos e 8 meses de prisão, em sentença datada de 10/06/2009. O advogado que defendeu o paciente na execução penal foi o mesmo que representou KARINE e MARCELO em seus processos na Comarca de Alagoinha/BA (Operação Maia) e na Comarca de Porto Seguro (Operação Twister). Também passou o natal de 2018 em Gramado/RS, juntamente com a família de KARINE e MARCELO, além de outros integrantes do grupo criminoso.

Afirma a autoridade policial que a atividade criminosa promovida pelo bando não dá sinais que esteja cessando por conta dos flagrantes e apreensões realizados, até porque essas ações de repressão talvez não representem nem 10% de suas perdas.

Assim, munida de minucioso relato sobre os elementos e informações catalogadas, foram requeridas pela autoridade policial medidas cautelares, dentre elas, a prisão temporária do paciente e outros investigados, busca e apreensão, além de quebra de sigilo telefônico dos terminais informados.

A decisão que decretou a custódia cautelar do paciente (ID 90239938), encontra-se devidamente fundamentada na imprescindibilidade da prisão temporária para o sucesso das investigações, tendo em vista fortes indícios de organização criminosa na prática de tráfico internacional de drogas e lavagem de dinheiro.

Registre-se que, embora o Representante do Ministério Público Federal tenha opinado pela não decretação da prisão temporária em relação ao ora paciente, o Magistrado não está vinculado a tal parecer ministerial (que representa apenas um ato opinativo), sendo que seu convencimento decorre da análise livre das provas dos autos que, ao seu entender, indicaram a presença de indícios suficientes da materialidade e autoria delitivas do paciente a justificar a decretação da prisão temporária.

O fato de ter constado da redação da decisão judicial o acolhimento integral do parecer do Ministério Público Federal consubstancia apenas erro material, cuja contradição com o teor da decisão não gera nulidade do ato, vez que a necessidade da prisão temporária está devidamente fundamentada.

Além de imprescindível, ressaltou a autoridade impetrada em sua decisão que a prisão temporária é necessária em virtude da real possibilidade dos investigados adotarem condutas prejudiciais ao aprofundamento das investigações no que se refere à sua produção, bem como no que tange ao seu resultado, não havendo dúvidas de que, em liberdade, poderão criar embaraços e prejudicar o aprofundamento da investigação e a colheita de outras provas necessárias à elucidação dos fatos.

Segundo a autoridade impetrada há elementos nos autos do inquérito policial que indicam que o paciente integra organização criminosa voltada para a prática de vários delitos, entre os quais lavagem de dinheiro originado de vultoso e intenso tráfico de drogas. O paciente atuaria como intermediário na compra e aquisição de patrimônio lícito com produto do crime ao emprestar seus dados e contas bancárias para a movimentação de bens de natureza diversas, beneficiando-se do lucro auferido do comércio internacional de cocaína, além de manter uma vida incompatível com seu histórico financeiro e laboral.

Tal assertiva se verifica com o resultado da busca e apreensão na residência do paciente, conforme informado pela autoridade impetrada (ID 90285863) já que foram encontrados na ocasião um relógio de pulso da marca ROLEX, veículos de alto valor de mercado, como caminhonete VOLVO XC60 2.0 2018/2019; caminhonete LAND ROVER DISCOVERY, zero km; automóvel MINI COOPER S, zero km, micro computadores, celulares, tablets, além de R\$ 156.800,00 e US\$ 7.800,00 em espécie.

Nesse contexto, malgrado as assertivas do impetrante, forçoso é reconhecer a imprescindibilidade da custódia temporária do paciente para o esclarecimento acerca de sua participação nos delitos investigados.

Desse modo, entendo não restar configurado qualquer constrangimento ilegal suportado pelo paciente nesta fase de cognição sumária.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO TEMPORÁRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pela Lei 7.960/89, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. A prisão temporária pode ser decretada durante a fase de investigação do inquérito policial, principalmente para assegurar o sucesso das diligências investigativas.

3. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020366-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ADIB ABDOUNI

PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA

Advogados do(a) IMPETRANTE: MOACIR BATISTA DE ALBUQUERQUE - SP423624, LEONARDO DE SOUZA MOLDERO - SP342528

Advogados do(a) PACIENTE: MOACIR BATISTA DE ALBUQUERQUE - SP423624, LEONARDO DE SOUZA MOLDERO - SP342528, ADIB ABDOUNI - SP262082-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

## EMENTA

### **DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PRISÃO DOMICILIAR. ARTIGO 318, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS NÃO AUTORIZADORAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO. ORDEM DENEGADA.**

1. Presentes os requisitos legais previstos pelos artigos 311 e 312 c. c. o artigo 282, §6º, ambos do Código de Processo Penal, não há falar em ilegalidade na manutenção da prisão preventiva determinada no curso da ação penal.

2. Há que ser sopesada a regra prevista pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal, com as particularidades do caso concreto que, conforme as circunstâncias da prática delitiva atribuída à paciente, não autoriza a concessão de prisão domiciliar.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) N° 5009912-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, FERNANDO DA NOBREGA CUNHA, LUISA MORAES ABREU FERREIRA, MICHEL KUSMINSKY HERSCU

PACIENTE: VICTOR DABBAH

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO DA NOBREGA CUNHA - SP183378, LUISA MORAES ABREU FERREIRA - SP296639, MICHEL KUSMINSKY HERSCU - SP332696, ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Tendo em vista a interposição de embargos de declaração pelo Ministério Público Federal, defiro vista à parte impetrante para manifestação.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

### Boletim de Acórdão Nro 29264/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0011336-72.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.011336-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	LUIZ PAULO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00113367220144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. NULIDADE DAS PROVAS. MATERIALIDADE. CONTRABANDO DE CIGARROS. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. INSIGNIFICÂNCIA. EXCEPCIONALIDADE. DOLO. ERRO DE PROIBIÇÃO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ATENUANTE DE CONFISSÃO. REGIME INICIAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Não houve ilegalidade alguma no procedimento de apreensão dos cigarros. O réu permitiu a entrada em sua residência pelos agentes da Polícia Civil, inclusive os acompanhou na busca. Nada foi encontrado ao teor da denúncia, ou seja, armas de fogo, porém, foram encontrados maços de cigarros desprovidos de documentação legal, conforme consta no Boletim de Ocorrência (fls. 03/05).

2. Não é indispensável a realização de exame pericial (laudo merceológico) que ateste a origem estrangeira das mercadorias para a comprovação da materialidade do delito de contrabando ou descaminho, que pode ser apurada por outros meios de prova; havendo ainda entendimento no sentido de que o exame pericial não seria necessário em razão desse delito não deixar vestígios. (TRF da 3ª Região, ACR n. 00040039320064036102, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 20.06.11; RSE n. 200661060041939, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, j. 16.03.09; HC n. 27991, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, unânime, j. 15.07.08; TRF da 1ª Região, ACR n. 200742000020180, Rel. Des. Fed. Hilton Queiroz, j. 22.09.09; TRF da 4ª Região, HC n. 200904000216747, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 12.08.09; STJ, HC n. 108919, Rel. Min. Maria Theresa de Assis Moura, j. 16.06.09; TRF da 1ª Região, ACR n. 199939000009780, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Doehler, j. 29.11.05; TRF da 4ª Região, ACR n. 200471040061265, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, unânime, j. 16.04.06).
3. Ao contrário do que sucede como o delito de sonegação fiscal, cuja natureza material exige a constituição do crédito tributário para instauração da ação penal (STF, Súmula Vinculante n. 24), o delito de contrabando ou descaminho é de natureza formal, não sendo necessário o prévio esgotamento da instância administrativa (TRF da 3ª Região, HC n. 201003000138852, Rel. Juiz Fed. Conv. Sílvia Rocha, j. 06.07.10; ACR n. 200261810065925, Rel. Juiz Fed. Conv. Sílvia Gemaque, j. 29.06.10; ACR n. 200261810067120, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 29.09.09; HC n. 200803000042027, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 24.09.09; HC n. 200903000243827, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, j. 25.08.09).
4. Não havendo reiteração delitiva, a 5ª Turma do TRF da 3ª Região convencionou o limite de 250 (duzentos e cinquenta) maços de cigarros para a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de contrabando (TRF da 3ª Região, ACR n. 2014.61.17.000809-5, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 05.11.18). A quantidade apreendida de cigarros (1370) não dá margem a aplicação do aludido princípio, razão pela qual fica afastada a alegação. Ressalta-se que o bem jurídico tutelado do tipo penal não é tão somente o erário, mas também a saúde pública e a moralidade administrativa.
5. As circunstâncias da apreensão já demonstram dolo de praticar a conduta. O réu ocultou 1370 (mil trezentos e setenta) maços de cigarro no interior de sua residência, desprovidos de documentação legal, o que denota que ele sabia da ilicitude. Quanto ao erro de proibição, o réu disse que adquiria os cigarros de pessoas desconhecidas na rua. Não é crível inferir que em momento algum o réu imaginou ser crime a conduta praticada, uma vez que os cigarros eram comprados sem nenhum tipo de comprovante fiscal, o vendedor não se identificava, e sequer havia alguma garantia quanto à autenticidade dos produtos adquiridos.
6. A inexigibilidade de conduta diversa só caracteriza-se quando restar plenamente retratada situação inenunciável, da qual não houvesse alternativa senão cometer o crime. O fato de o réu estar desempregado e ter que sustentar filho de 3 (três) anos de idade, certamente, não justifica o cometimento do crime.
7. Na primeira fase, as circunstâncias valoradas pelo Juízo *a quo* (culpabilidade, conduta social, personalidade do agente e as circunstâncias do crime) não são desfavoráveis, razão pela qual fica a pena-base no mínimo legal, em 1 (um) ano de reclusão. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 159.854, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.06.10; HC n. 117.764, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.05.10; HC n. 46.858, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.11.07; HC n. 79.381, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07). Assim, pouco importa que o réu tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384). Na segunda fase, fica reconhecida a atenuante da confissão espontânea, mas, em observância à Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça, a pena-base mantém-se no mínimo legal. Na terceira fase, não há nenhuma causa de aumento ou diminuição, razão pela qual torna-se definitiva a pena em 1 (um) ano de reclusão.
8. Fixado o regime inicial aberto, a luz do art. 33, § 2º, c, do Código Penal. Substituída a pena privativa de liberdade por 1 (uma) pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços a comunidade ou a entidades públicas, em local definido pelo Juízo das Execuções, pelo tempo da pena privativa de liberdade.
9. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, o réu deve ser condenado ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar o estado de pobreza, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a prescrição da obrigação (Lei n. 1.060/50, art. 12). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado.
10. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação de Luís Paulo do Nascimento para fixar a pena-base no mínimo legal, reconhecer a atenuante da confissão espontânea, tomando definitiva a pena de 1 (um) ano de reclusão, no regime aberto, substituída por 1 (uma) pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços a comunidade ou a entidades públicas, em local definido pelo Juízo das Execuções, pelo tempo da pena privativa de liberdade, pela prática do crime previsto no art. 334, § 1º, d, do Código Penal (antes da alteração promovida pela Lei n. 13.008/14), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001107-60.2015.4.03.6135/SP

	2015.61.35.001107-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CANDIDO PEREIRA FILHO

ADVOGADO	:	SP250176 PAULO BARBUJANI FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CANDIDO PEREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP250176 PAULO BARBUJANI FRANCO
No. ORIG.	:	00011076020154036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA INFORMATIZADO (CP, ART. 313-A). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. EXASPERAÇÃO DA PENA INICIAL. MANUTENÇÃO DAS DEMAIS DISPOSIÇÕES DA SENTENÇA NO TOCANTE AO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O réu foi denunciado por inserir e alterar, na condição de funcionário público da Previdência Social, dados falsos no sistema informatizado do INSS com a finalidade de obter vantagem indevida para si, consistente em benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. A autoria e a materialidade do delito restaram satisfatoriamente comprovadas em razão dos documentos relativos à concessão do benefício, da análise de sua revisão e determinação de suspensão, bem como dos depoimentos das testemunhas, que demonstram a inserção e a alteração, pelo acusado, de dados inverídicos no tocante às datas de pagamento de diversas guias de recolhimento, bem como de alteração da própria competência de uma delas.
3. Dosimetria. No tocante a outros inquéritos e ações penais, não cabe valorá-los em prejuízo do réu sem a comprovação de trânsito em julgado, conforme dispõe a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça. Ademais, não há dados suficientes para valorar de forma negativa a culpabilidade do réu, descartando-se a circunstância de exercício de função de confiança uma vez que não há prova de que o réu já a exercia na época dos fatos.
4. As consequências do crime são mais graves e justificam a exasperação da pena-base uma vez que o réu logrou obter vantagem indevida de significativo valor, a respeito da qual não há notícia de ressarcimento ao INSS.
5. Regime prisional e substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos mantidos conforme a sentença.
6. Apelação do réu desprovida.
7. Apelação da acusação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu Cândido Pereira Filho e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para exasperar a pena-base do réu e, por consequência, aumentar sua condenação para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no mínimo valor unitário, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços a entidade assistencial, por período igual ao da condenação, e prestação pecuniária de valor equivalente a 3 (três) salários mínimos a entidade beneficente, conforme indicado pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002625-31.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.002625-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FA QUEBA SISSE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026253120184036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C. C. O ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/06. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA. REGIME INICIAL. DETRAÇÃO.**

1. A materialidade e autoria delitiva estão comprovadas.
2. A natureza e a quantidade de droga apreendida são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06.
3. Mantida a redução pela incidência da atenuante da confissão, estabeleço em 1/6 (um sexto) fração, haja vista todos os fatos terem sido confirmados em Juízo.
4. Incide causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no

mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).

5. Em razão da internacionalidade do delito, é mantido o aumento de 1/6 (um sexto) da pena.

6. O cômputo do tempo de prisão provisória já cumprido deve ser considerado tão somente para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade, de modo que essa modalidade de detração não implica modificação da pena definitiva fixada na sentença, sem prejuízo da avaliação pelo juiz da execução dos pressupostos para eventual progressão.

8. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena-base, para que seja estabelecida em 1/6 (um sexto) a fração para redução da pena pela incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea e para que incida a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/06 seja aplicada em 1/6 (um sexto), fixada a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa pela prática do crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003788-46.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.003788-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ROSANA ELIZABETH GAVILAN CACERES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037884620184036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C. C. O ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/06. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA. REGIME INICIAL. PENA DE MULTA. LIBERDADE PROVISÓRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A materialidade e a autoria delitiva estão comprovadas e não houve recurso em relação a tais pontos da sentença.

2. A natureza e a quantidade de droga apreendida são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06.

3. A pena é reduzida pela incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, na fração de 1/6 (um sexto), tendo em vista que os fatos foram confirmados pela ré, em seu interrogatório judicial.

4. Incide a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).

5. Regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, com fundamento no art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

6. Não existe amparo legal à isenção do pagamento da pena de multa ao ser cominada cumulativamente com pena privativa de liberdade.

7. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).

8. De ofício, reduzida a pena pela incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea. Apelação provida parcialmente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir a pena pela incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea na fração de 1/6 (um sexto) e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena-base, e, por conseguinte, estabelecer a pena definitiva da ré em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, pela prática do crime do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004532-59.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.004532-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: JULIO BENTO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: JOSE ANTONIO DOS SANTOS IRMAO
EXTINTAA PUNIBILIDADE	: EDILENE DE LIMA SANTOS
	: MOISES BENTO GONCALVES
	: JORGE MATSUMOTO
EXCLUIDO(A)	: GERALDO PEREIRA LEITE (desmembramento)
No. ORIG.	: 00045325920134036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO CONTRA O INSS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. REDUÇÃO PROPORCIONAL DA PENA DE MULTA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Conforme apurações relativas à Operação El Cid, os pedidos de auxílio-doença da segurada tiveram vínculo empregatício falso com a empresa RSA-POLIMENTOS S/C LTDA-ME incluído no CNIS, de modo extemporâneo, por meio de GFIP WEB encaminhada pela empresa Jocilene Oliveira Neves ME.
2. O *modus operandi* da prática criminosa, consistente na inserção de vínculo empregatício falso em CTPS e por meio da inclusão extemporânea de dados em GFIP, aliado às informações relativas à transmissão dos dados por meio da conectividade da empresa Jocilene Oliveira Neves ME, tornam indubitável a atuação do réu.
3. Materialidade e autoria comprovadas. Mantida a condenação de Júlio Bento dos Santos.
4. Revisão, de ofício, da dosimetria da pena quanto à atenuante da confissão.
5. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecilia Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16).
6. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11).
7. Provida, em parte, a apelação de Júlio para reduzir a pena de multa e, de ofício, reduzida a pena aplicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Júlio Bento dos Santos para reduzir a pena de multa e, de ofício, reconhecer a atenuante da confissão, resultando a pena final de 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 38 (trinta e oito) dias-multa, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004716-26.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004716-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	: RICARDO ZANONI
ADVOGADO	: SP069539 GENESIO CORREA DE MORAES FILHO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00047162620154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA



## PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes. Precedentes do STJ.
2. A materialidade e a autoria delitivas foram analisadas no voto do acórdão embargado, devidamente fundamentado, em observância ao quanto disposto no art. 155 do Código de Processo Penal.
3. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Vale dizer, não servem para reavaliar os argumentos das partes, mas sim para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
4. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
5. Embargos de declaração desprovidos.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002948-33.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.002948-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RENALDO DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO	:	PE039080 MARIA EDUARDA ARRUDA MAGALHAES DE OLIVEIRA LOCIO (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	CESAR ALTINO SENA CARVALHO CASAQUE (desmembramento)
No. ORIG.	:	00029483320084036104 6 Vr SANTOS/SP

### EMENTA

#### PENAL. PROCESSO PENAL. CP (ART. 313-A). MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. AUTORIA. ELEMENTOS INSUFICIENTES À CONDENAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DA ACUSAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. É prescindível o exame pericial pois em razão das peculiaridades do caso, a prova documental é suficiente à demonstração da irregularidade na concessão dos benefícios assistenciais (STF, HC n. 85744, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 28.08.05; (STJ, HC n. 35409, Rel. Min. Paulo Medina, unânime, DJ 30.04.07; HC n. 37945, Rel. Min. Gilson Dipp, unânime, j. 23.05.05; HC n. 39857, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, unânime, j. 07.03.05; (TRF da 3ª Região, ACR n. 200103990081116, unânime, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 06.05.08; TRF da 4ª Região, ACR n. 200451160009665, unânime, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, unânime, j. 06.05.08).
2. No que toca à autoria delitiva, porém, não é possível afirmar-se que o réu tenha produzido a documentação com informações fraudulentas, conforme pretende a acusação. As declarações prestadas pelos beneficiários em sede policial e administrativa, embora possam ser consideradas como indícios de autoria, não são suficientes à condenação do réu, pois há certeza quanto ao fato de que o réu seria o "advogado" que as teria atendido nem que seria ele o responsável pelas declarações inidôneas. A circunstância de os benefícios terem sido habilitados por um mesmo servidor do INSS não permite concluir pela participação do réu.
3. Nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, compete à acusação o ônus da prova de que o réu captava clientes e produzia documentação com informações fraudulentas. Ocorre que não foi requerida a oitiva de quaisquer testemunhas em juízo. A circunstância de ser facultado ao magistrado determinar a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante não permite concluir que poderia substituir-se à acusação e realizar a instrução probatória, ainda que sob o argumento de que estaria a garantir o devido processo legal e a busca da verdade real.
4. Mantida a absolvição da prática do delito do art. 313-A do Código Penal, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal.
5. Apelação da acusação não provida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010262-56.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.010262-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	PAULO SERGIO GAMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00102625620094036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. DOLO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. O crime de moeda falsa é formal, ou seja, independe da colocação da moeda falsa em circulação para sua consumação. Assim, não há de se falar em ausência de lesão ao bem jurídico. Ressalto que um dos verbos nucleares do tipo é "guardar", logo, não há como dizer que o réu não concorreu para o crime.
3. Na primeira fase, nota-se que as circunstâncias valoradas pelo Juízo *a quo*, culpabilidade, personalidade e circunstâncias do crime são normais ao tipo. Não cabe utilizar inquéritos policiais ou ações penais em curso para agravar a pena-base, consoante com a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça. A quantidade de cédulas falsas (7) encontradas com o réu não pode ser considerada circunstância anormal para justificar o aumento da pena-base. Portanto, fixada a pena-base no mínimo legal, em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.
4. Cabível o regime aberto de cumprimento da pena, com fundamento no art. 33, § 2, "c" do Código Penal. Substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos em favor de entidade beneficente e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Paulo Sergio Gama de Oliveira para reduzir a pena-base ao mínimo legal, fixar a pena definitiva em 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 dias-multa, no mínimo valor unitário, e substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos em favor de entidade beneficente e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004504-81.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.004504-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VALDEMIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045048120184036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL AMBIENTAL. USO DE ANILHAS FALSAS E MANUTENÇÃO IRREGULAR DE ESPÉCIMES DA FAUNA SILVESTRE EM CATIVEIRO. RECONHECIMENTO DA CONSUNÇÃO. ABSOLVIÇÃO. PREJUDICADA A APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Em regra, o uso de anilhas do Ibama adulteradas ou falsificadas caracteriza de forma autônoma o crime previsto no art. 296, § 1º, III, do Código Penal. Contudo, revejo meu entendimento para admitir que se o objetivo da conduta é apenas simular a legitimidade da posse irregular de espécimes da fauna silvestre, exaurindo-se o falso como crime-meio para o cometimento do delito ambiental, incide o princípio da consunção (TRF da 3ª

Região, Ap. n. 2017.61.36.000481-8, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, j. 18.03.19).

2. Os elementos dos autos indicam que o uso de anilhas falsas visava à manutenção das aves em poder do réu, sem potencialidade lesiva autônoma, caracterizando-se portanto a relação do falso como crime-meio para o cometimento do delito ambiental.

3. Absolução do réu da imputação de prática do crime previsto no art. 296, § 1º, I, do Código Penal. Prejudicada a apelação do Ministério Público Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a absorção da conduta prevista no art. 296, § 1º, I, do Código Penal, pelo crime ambiental do art. 29, § 1º, III, da Lei n. 9.605/98 e, em decorrência, absolver Valdenir Pereira da Silva da imputação de prática do crime previsto no art. 296, § 1º, I, do Código Penal; julgada prejudicada a apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006975-46.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006975-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	MACIEL APARECIDO BORGES
ADVOGADO	:	SP298224 JHONATHAN HENRIQUE AMARANTE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00069754620144036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.

2. Não há omissões, contradições ou obscuridades a sanar no acórdão impugnado.

3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

4. Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por Maciel Aparecido Borges, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002333-14.2017.4.03.6141/SP

	2017.61.41.002333-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RONALDO PATINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP340628 CRISTIANO DOS SANTOS DE MESSIAS (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	CARLOS DA SILVA ABBADE
	:	MARIO DA SILVA ABBADE
	:	RICARDO FILTRIN

	:	APARECIDO DA SILVA ABBADE
ADVOGADO	:	SP340628 CRISTIANO DOS SANTOS DE MESSIAS (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO CAMPELO ABADE
ADVOGADO	:	DF040976 DENISE FRANCO LEAL (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO e outro(a)
APELADO(A)	:	DANGELO CAMPELO ABADE
ADVOGADO	:	DF040976 DENISE FRANCO LEAL (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00023331420174036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA POR CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (LEI N. 12.850/13, ART. 2º, CAPUT). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS ELEMENTARES DO CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA NO PERÍODO DELIMITADO NA DENÚNCIA. MANUTENÇÃO DE DECISÃO DE ABSOLVIÇÃO DOS ACUSADOS COM FUNDAMENTO NO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. O Ministério Público Estadual denunciou Marcelo Campelo Abade, Aparecido da Silva Abbade, Ricardo Filtrin, Mario da Silva Abbade, Carlos da Silva Abbade, Ronaldo Patinho da Silva e Dangelo Campelo Abade por prática do crime previsto no art. 2º, caput, da Lei n. 12.850/13, porque os denunciados teriam constituído, entre 2011 e 2015, organização criminosa com a finalidade de cometer fraudes contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
2. A sentença absolveu os acusados por insuficiência do conjunto probatório (CPP, art. 386, VII).
3. O conjunto de provas é insatisfatório à tese acusatória. Embora haja indícios de que em dado momento houve informal ajuste entre alguns dos acusados para o cometimento de fraudes previdenciárias - na captação de clientes, organização de documentos, inserção de vínculos empregatícios falsos, etc. - não há prova de que houvesse no período delimitado na denúncia, anos de 2011 a 2015, uma estrutura ordenada, com divisão de tarefas, voltada à prática de obtenção de vantagens indevidas decorrentes de estelionatos previdenciários.
4. Desprovimento da apelação do Ministério Público Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000334-17.2015.4.03.6005/MS

	2015.60.05.000334-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	:	CARLOS HENRIQUE ALVES PAROLIN reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SAMUEL CHIESA
	:	WILSON TAVARES DE LIMA
AUTOR(A)	:	CARMEM BOGADO VERA reu/ré preso(a)
	:	GERALDO AMORIM VERA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ARILTHON ANDRADE
AUTOR(A)	:	EDMAR SERGIO TAMURA MACERA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	IDIEL MACKIEVICZ VIEIRA
AUTOR(A)	:	VALCIDES CASTRO NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	KAMILA HAZIME BITENCOURT DE ARAUJO
	:	THIAGO ANDRADE SIRAHATA
AUTOR(A)	:	NATALY BORTOLATTO
ADVOGADO	:	RODRIGO SANTANA
AUTOR(A)	:	VANDERLEI LUCRECIO DE SOUZA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	JACENIRA MARIANO
REU(RE)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	SONIA ANGELA MOREL BOGADO (desmembramento)

No. ORIG.	: 00003341720154036005 1 Vr PONTA PORA/MS
-----------	---

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Não há omissões, contradições ou obscuridades a sanar no acórdão impugnado, que não conheceu, de forma fundamentada, as razões recursais apresentadas pela parte às fls. 2.555/2.606, em virtude da preclusão consumativa.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por Carlos Henrique Alves Parolin, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
 Andre Nekatschalow  
 Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005884-16.2017.4.03.6104/SP

	2017.61.04.005884-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: NELSON DE ALCANTARA CLAUDINO
ADVOGADO	: SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO e outro(a)
EXTINTAA PUNIBILIDADE	: ALINE DA SILVA PARETO
CO-REU	: ANTONIO LUIZ DO VAL
	: SIDNEI ALBERTO
	: JOSE RAMIRO DA SILVA JUNIOR
	: FLAVIO SILVA SANTOS
No. ORIG.	: 00058841620174036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA POR CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA (CP, ART. 333, PARÁGRAFO ÚNICO). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA POR INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO (CPP, ART. 386, VII). PRESENÇA DE INDÍCIOS DE AUTORIA DA CONDUTA CRIMINOSA EXTRAÍDOS DE TRECHOS DE INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE DE MATERIALIDADE E DE AUTORIA DELITIVA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE ABSOLVIÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. O réu Nelson de Alcântara Claudino foi denunciado por prática do crime de corrupção ativa (CP, art. 333, parágrafo único), pois, em conjunto como corréu Flávio Silva Santos, teria prometido vantagem indevida para que Auditor-Fiscal da Receita Federal desembaraçasse irregularmente as cargas de dois contêineres mediante pagamento de US\$ 3.000,00 (três mil dólares norte-americanos) em julho de 2007.
2. A sentença absolveu o acusado por insuficiência do conjunto probatório (CPP, art. 386, VII).
3. Há indícios da conduta criminosa, extraídos de conversas telefônicas mantidas entre os réus à época dos fatos. No entanto, não são suficientes para proferir uma condenação criminal à míngua de outros elementos de convicção, de modo que resta mantida a sentença absolutória do Juízo *a quo*.
4. Apelação da acusação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação criminal do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
 Andre Nekatschalow

## Boletim de Acórdão Nro 29265/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006258-63.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.006258-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SEBASTIAO MERQUIADES DA SILVA
ADVOGADO	:	EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	SEBASTIAO MERQUIADES DA SILVA
No. ORIG.	:	00062586320164036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MANTIDA ACIMA MINIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. RECONHECIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTANEA E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. REGIME SEMIABERTO. PENA NÃO SUBSTITUÍDA, NOS TERMOS DO §3º, DO ART. 44, DO CP. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A materialidade e autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram demonstradas pelas cópias do procedimento administrativo instaurado pelo INSS (Apenso I) e pelo demonstrativo dos valores recebidos indevidamente, bem como pelas informações prestadas pelo Cartório de Registro Civil e Comarca de Açucena/MG e pelo setor de Análise e Regularização de Documentos do IIRGD, que confirmaram a falsidade da certidão de casamento, documento de identidade e CTPS apresentados pelo réu para a consecução dos crimes. Além disso, as circunstâncias do caso, aliadas à prova oral colhida, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do acusado. Assim, restou suficientemente comprovado que o réu agiu voluntária e conscientemente com a intenção de induzir o INSS em erro, em duas ocasiões, devendo ser mantida a r. sentença, que o condenou como incurso nas penas do art. 171, §3º, do Código Penal.
2. Da dosimetria das penas. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa para cada um dos crimes. *In casu*, a culpabilidade, que diz respeito ao senso de reprovação da conduta praticada pelo réu, não se mostra digna de maior reprovação, considerando que não destoa do normal à espécie, não tendo sido ultrapassada a reprovabilidade do delito praticado. A circunstância de que os delitos foram praticados mediante a falsificação de documentos públicos não pode ser utilizada negativamente, eis que consiste no ardil utilizado para a perpetração do estelionato, sendo elementar do tipo penal. Por outro lado, consoante as folhas de antecedentes do Apenso, verifica-se que o acusado possui três condenações com trânsito em julgado, sendo certo que além de ser reincidente, possui maus antecedentes, pois duas dessas condenações, a dos autos nº 0002532-13.2004.8.26.0355, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Miracatu/SP, cuja decisão transitou em julgado em 11/05/2007, e a dos autos nº 0002553-86.2004.8.26.0355, que tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Miracatu/SP, cuja decisão transitou em julgado em 19/09/2006, configuram maus antecedentes e tornam imperiosa a manutenção da pena-base por esse motivo. Reconhecida a atenuante de confissão espontânea e a agravante da reincidência, ante a existência de condenação definitiva anterior ao crime em comento, qual seja, autos nº 0004696-75.2004.8.26.0443, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Piedade/SP, cuja decisão transitou em julgado em 15/08/2007. Compensando-se a reincidência com a confissão espontânea, as penas intermediárias restaram mantidas. Incidiu, por fim, a causa de aumento do §3º, do art. 171 do Código penal, à razão de 1/3 (um terço), do que resultou as penas definitivas de 02 (dois) anos de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, as quais restaram mantidas.
3. Tratando-se de concurso material, as penas dos delitos foram somadas, do que resultou o total de 04 (quatro) anos de reclusão e 28 (vinte e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
4. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade foi fixado no semiaberto, nos termos do art. 33, §2º, alíneas "b" e "c", do Código penal.
5. No caso, o réu foi condenado definitivamente três vezes pelo crime de roubo qualificado, conforme fls. 04/07 do Apenso de antecedentes, configurando motivação idônea à negativa da substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Embora a reincidência não seja específica, a medida não se mostra recomendável, nos termos do § 3º, art. 44 do CP.
6. Recursos parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos interpostos pela defesa e pela acusação, mantendo-se, porém, a pena definitiva do acusado em 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 28 (vinte e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pena corporal não substituída, conforme o disposto § 3º, art. 44 do CP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004332-76.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.004332-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DYEGO SANTANADA SILVA
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DYEGO SANTANADA SILVA
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00043327620174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. ESTELIONATO QUALIFICADO. DEPÓSITO E SAQUE DE CHEQUE CLONADO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA AUTORIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO.

1. Para a condenação em processo penal é necessário prova cabal de todos os elementos do tipo, demonstrando a existência do crime e responsabilidade do denunciado.
2. O fato de o cheque clonado ter sido depositado na conta bancária do acusado, não permite concluir, por si só, que ele tenha sido, pessoalmente, o responsável pela clonagem do título, depósito e saque.[Tab]
3. Não há extrato da conta do acusado no período da compensação do cheque de nº 90028 a comprovar que houve saque, naquele período, do dobro de valor que ele estava acostumado a receber. De fato, como os valores da lâmina de cheque compensada e do salário do acusado são aproximados, é plenamente plausível que tenha havido apenas saque da quantia do salário do acusado.
4. A perícia restou inviabilizada, o que mais uma vez destitui de qualquer embasamento a tese acusatória de que a autoria estaria comprovada, eis que não há como saber quem, de fato, clonou, depositou e sacou o cheque em questão.
5. O ônus probatório cabe ao órgão de acusação. A acusação penal não se presumi provada.
6. O conjunto probatório é no sentido de que não há efetiva prova da autoria delitiva, de modo que a denúncia se baseia em meras ilações e suposições, que não conferem lastro suficiente à condenação do acusado.
7. Ematenção ao basilar princípio do Estado Democrático de Direito do in dubio pro reo, absolvo o acusado.
8. Apelação defensiva julgada procedente.
9. Prejudicado o recurso de apelação do Ministério Público.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa e julgar prejudicado o recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS  
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006380-50.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.006380-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	VERONICA DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00063805020144036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. CONCESSÃO FRAUDULENTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO

LEGAL. AFASTADA A AGRAVANTE DO ART. 62, IV DO CP. AUFERIÇÃO DE LUCRO INERENTE AO TIPO PENAL. SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS JÁ DEFERIDA NA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. A materialidade restou demonstrada através do procedimento administrativo instaurado pelo INSS, bem como pelos depoimentos colhidos em sede policial e judicial.
2. A autoria restou evidente nos autos pelo conjunto probatório. As rés, de forma voluntária e conscientemente, com unidade de desígnio, mantiveram o INSS em erro ao inserir vínculo falso em CTPS e registro de empregados e obtiveram irregularmente vantagem de benefício de pensão por morte em favor de terceiro, em prejuízo da autarquia federal. As rés eram responsáveis pela parte contábil da empresa envolvida, em cuja guarda estavam os livros onde registrada a referida fraude e, ainda, figuram como intermediárias do pedido de pensão por morte junto ao INSS.
3. O delito de estelionato exige para sua configuração a vontade livre e consciente de induzir ou manter a vítima em erro, como fim específico de obter vantagem ilícita para si ou para outrem.
4. Pena-base no mínimo legal.
5. Não há que se aplicar a agravante prevista no art. 62, inciso IV, do Código Penal, relativa à prática do delito em virtude de pagamento ou promessa de recompensa, pois por si só o lucro ou vantagem é intrínseco ao tipo penal referente ao estelionato, de sorte que sua aplicação implicaria em *bis in idem*. Ausentes atenuantes.
6. Regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, c do CP
7. Presentes os requisitos do art. 44 do CP, a pena privativa de liberdade foi substituída por restritivas de direitos na sentença recorrida. Ausência de interesse recursal da parte.
8. Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido. Agravante afastada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva para fixar a pena definitiva em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituindo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo e prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002641-51.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.002641-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EVERTHON LUIZ FERNANDES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EVERTHON LUIZ FERNANDES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00026415120184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REFORMADA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA MANTIDA. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, CP, NÃO RECONHECIDA. AFASTADA A INCIDÊNCIA DO §4º DO ARTIGO 33 DA LEI DE DROGAS. MANTIDO O REGIME INICIAL SEMIABERTO. CONCEDIDO OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO APLICADA. RECURSOS DA DEFESA E DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas nos autos.
2. Condenação mantida.
- 3 Dosimetria da pena. Redimensionamento da pena. Pena-base majorada de 2/3 (metade).
- 4 Atenuante da confissão espontânea reconhecida, dado que, ainda que parcial, contribuiu para o convencimento do julgador acerca da autoria delitiva, nos termos da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça.
- 5 A agravante genérica de crime cometido mediante paga ou promessa de recompensa não pode ser considerada, eis que inerente ao tráfico de drogas, sendo o móvel da conduta ilícita do infrator.
6. Em relação à causa de aumento da internacionalidade (artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006), deve ser mantida na fração de 1/6 (um sexto).
8. Das circunstâncias do crime resta claro que o réu fazia parte de uma operação com elevado grau de organização, que importou do Paraguai para o Brasil, entorpecente com grande valor de mercado.
9. O acusado não faz jus à minorante prevista no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas. Fixada a pena privativa de liberdade em 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 06 (seis) dias de reclusão e 809 (oitocentos e nove) dias-multa.
10. Concedidos ao apelante os benefícios da justiça gratuita.



11. Recursos da acusação e da defesa parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal tão somente para aumentar o acréscimo de aumento da pena-base e excluir a incidência da minorante descrita no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, fixando a pena definitiva 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 6 (seis) dias de reclusão e 809 (oitocentos e nove) dias-multa, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa tão somente para conceder os benefícios da justiça gratuita, mantida, quanto ao mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010955-93.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.010955-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	IVONE MARIA DE VASCONCELOS SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	IVONE MARIA DE VASCONCELOS SILVA
No. ORIG.	:	00109559320164036181 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MANTIDA. RECONHECIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTANEA. MANTIDA A CAUSA DE AUMENTO DO §3º, DO ART. 171 DO CP. AFASTADA, DE OFÍCIO, A CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA FIXADO NO ABERTO. PENA CORPORAL SUBSTITUÍDA, NOS TERMOS DO ART. 44, DO CP. RECURSO DA ACUSAÇÃO NÃO PROVIDO. RECURSO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE.

1. A materialidade e autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram demonstradas pelos documentos ao Apenso I. Além disso, as circunstâncias do caso, aliadas à prova oral colhida, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade da acusada. Assim, restou suficientemente comprovado que a ré agiu voluntária e conscientemente com a intenção de induzir a União em erro, devendo ser mantida a r. sentença, que a condenou como incurso nas penas do art. 171, §3º, do Código Penal.

2. Condenação mantida.

3. Da dosimetria da pena. Pena-base mantida nos termos da sentença. Reconhecida a incidência da atenuante da confissão espontânea. Pena reduzida em 1/6 (um sexto). Incidência da causa de aumento do §3º, do art. 171 do Código penal, à razão de 1/3 (um terço). No que pertine ao crime continuado (art. 71 do CP), merece afastamento, de ofício, pois o atual entendimento exarado pelas Cortes Superiores, adotado por essa Corte Regional, é no sentido de que o delito de estelionato praticado contra pessoa jurídica de direito público, com o fim de obter para si benefícios de prestação periódica, de forma ilícita, é delito permanente, uma vez que a conduta se renova com o recebimento de cada parcela, residindo na esfera potestativa do agente a faculdade de interromper a atividade delituosa a qualquer tempo. Precedentes.

4. Manutenção do regime de cumprimento da pena no aberto, nos termos do art. 33, §2º alínea "c", do Código penal.

5. Preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária de 02 (dois) salários mínimos.

6. Recurso da acusação não provido.

7. Recurso da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da acusação; dar parcial provimento ao recurso da defesa, a fim de reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea; e afastar, de ofício, a causa de aumento da continuidade delitiva (artigo 71, do CP), restando a pena definitiva fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária de 02 (dois) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

	2006.61.19.004179-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	GENIFFER CRISTIANE GONCALVES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00041792120064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. Lei n° 6.368/76. MATERIALIDADE INCONTESTE. AUTORIA DEMONSTRADA. PENA-BASE REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A materialidade do delito restou demonstrada pelo conjunto probatório.

II - Autoria demonstrada. Constatou dos autos que, em virtude de colaboração premiada, a corré foi apontada como a responsável por fornecer entorpecente e aliciar pessoas para o transporte transnacional de entorpecente. O acervo probatório é robusto nesse sentido, merecendo destaque os diversos documentos arrecadados na residência da ré, quando do cumprimento da diligência de busca e apreensão, dentre os quais constavam diversos comprovantes de viagens, cartões comerciais em idioma estrangeiro, além de cópias de documentos pessoais de terceiros. A relação entre a agente delatora - que foi presa em flagrante quando intentava embargar no Aeroporto Internacional de Guarulhos - com a ré destes autos resta ainda corroborada pelo fato de ter sido encontrado com aquela a carteira de vacinação da ora acusada. Assim, as circunstâncias do caso não deixam dúvidas de que a ré concorreu, enquanto fornecedora do entorpecente e aliciadora de "mula", para a prática do crime de tráfico transnacional de entorpecente, do que de rigor a manutenção de sua condenação.

III - Pena-base fixada acima do mínimo legal. A jurisprudência é uníssona no sentido de que as circunstâncias da quantidade e da natureza do entorpecente devem ser consideradas na fixação da pena-base, uma vez que, atendendo à finalidade da lei, que visa coibir o tráfico ilícito de entorpecentes, esse fundamento apresenta-se válido para individualizar a pena, dado o maior grau de censurabilidade da conduta. Demais disso, a ré ostenta maus antecedentes.

IV - Consideradas as circunstâncias judiciais desfavoráveis aludidas, todavia, a majoração empreendida quando da fixação da pena-base pelo juízo *a quo* revelou-se excessiva. Suficiente, assim, fixar a pena-base em 4 (quatro) anos e 66 (sessenta e seis) dias-multa.

V. Pena total reformada para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e modificado o regime para cumprimento inicial de pena, fixando-o no semiaberto nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

VI - Benefícios da justiça gratuita concedidos, observado o disposto nos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil.

VII. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento ao recurso da defesa, a fim de reformar a pena da acusada para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 88 (oitenta e oito) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, pena corporal não substituída; e conceder os benefícios da Justiça Gratuita, observado o disposto nos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, a r. sentença nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

	2014.61.18.000536-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MIGUEL LUCIO VIANA
	:	EDISON GUIMARAES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP191535 DIOGO DE OLIVEIRA TISSEO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005367720144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. FALSO TESTEMUNHO. ART. 342, CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DAS PENAS MANTIDAS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA REFORMADA. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os réus foram denunciados como incursos no art. 342, *caput*, do Código Penal, sob a alegação de que teriam prestado testemunho falso, na ação trabalhista nº 0000412-67.2010.5.15.0088, proposta por Rubens Felipe Ribeiro José Vítor em face de Shimazu Locações C/c. LTDA..
2. Na hipótese, não importa à caracterização do delito que o depoimento prestado tenha, ou não, causado resultado lesivo. O Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando, reiteradamente, no sentido de que o delito de falso testemunho é crime formal e se caracteriza pela simples possibilidade de dano à administração da Justiça. Assim, o crime consuma-se no momento em que a pessoa, ao depor no processo judicial, faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade, não sendo elemento integrante do tipo a existência do prejuízo em si, ou seja, que o depoimento tenha sido relevante para a decisão da causa, sendo suficiente que o comportamento seja apto a produzir o resultado.
3. A materialidade restou comprovada nos autos pelas Ata de audiência realiza da perante a Vara do Trabalho de Lorena/SP, sentença trabalhista e declarações prestadas pelas testemunhas arroladas pela acusação.
4. Autoria e dolo comprovados por meio do conjunto probatório.
5. Dosimetria das penas mantidas. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
6. O regime de cumprimento das penas foi fixado no aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea "e", do Código Penal.
7. Preenchidos os requisitos previstos no art. 44, do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), as penas corporais foram substituídas por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária.
8. Quanto ao valor da prestação pecuniária substitutiva (artigo 43, inciso I, do Estatuto Repressivo), cumpre referir que, dentre os parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, § 1º, do mesmo diploma legal, deve considerar certos fatores, de modo a não tornar a prestação em pecúnia tão diminuta a ponto de mostrar-se inócua, nem tão excessiva de maneira a inviabilizar seu cumprimento. Nessa linha, a prestação deve ser suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se ainda, para a extensão dos danos decorrentes do ilícito e para a situação econômica do condenado, a fim de que se possa viabilizar seu cumprimento. Assim, nos termos do disposto no § 1º do artigo 45 do Código Penal, a importância não pode ser inferior a 01 salário mínimo nem superior a 360 salários mínimos. No caso, mostra-se exacerbado os valores fixados na r. sentença. Sendo assim, reduzo os para 02 (dois) salários mínimos, já que suficiente à prevenção e à reprovação do crime praticado e equivalente a situação econômica dos réus.
9. A concessão de assistência judiciária gratuita pode se dar em qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive *ex officio*. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que basta simples requerimento, sem necessidade de qualquer outra comprovação prévia, para que o benefício seja concedido, nos termos do artigo 4º, *caput* e § 1º, da Lei 1060/50 c.c. artigo 4º, II, da Lei 9289/96. Portanto, os benefícios da Justiça Gratuita devem ser concedidos aos réus. Insta salientar que, conforme determinamos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, a concessão da gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas custas processuais, ficando, todavia, seu pagamento sobrestado, enquanto perdurar seu estado de pobreza, pelo prazo de 05 (cinco) anos, quando então a obrigação será extinta.
10. Recursos parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos de apelação, a fim de reduzir as penas pena pecuniárias substitutivas dos recorrentes para 02 (dois) salários mínimos e para conceder a eles os benefícios da Justiça Gratuita, observado o disposto nos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005471-63.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005471-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	TIAGO FARIAS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00054716320174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, §1º, INC. IV, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. LAUDO PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334-A, §1º, inc.IV, do Código Penal.
2. De acordo com o artigo 158 do Código de Processo Penal, quando a infração deixar vestígios será indispensável a realização de exame de corpo de delito, seja ele na forma direta ou indireta.
3. No caso dos autos, de fato, não foi elaborado laudo de exame merceológico direto ou indireto. Todavia, há entendimento no sentido de que o delito de contrabando não se inclui entre os crimes que necessariamente deixam vestígios, de forma que a origem estrangeira dos cigarros apreendidos pode ser demonstrada por qualquer meio de prova, remanescente equivocada a exigência de laudo merceológico como fim de certificar a procedência da mercadoria para a comprovação da materialidade do crime em questão. Precedentes.
4. *In casu*, embora inexistente exame merceológico, há documentos, quais sejam, Boletim de Ocorrência e Auto de Infração e Termo de

Apreensão e Guarda Fiscal, e depoimentos colhidos na fase inquisitorial que indicam a origem estrangeira dos cigarros apreendidos.

5. Com efeito, as provas amealhadas indicam a materialidade delitiva.

6. Recurso de apelação provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, a fim de reformar a r. sentença de primeiro grau, em seu inteiro teor, para dar prosseguimento à ação penal com relação a TIAGO FARIAS PEREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003498-19.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.003498-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CRISTINA SILVA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP257834 ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CRISTINA SILVA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP257834 ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00034981920174036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ESTELIONATO CONTRA O INSS. ARTIGO 171, § 3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUENCIAD DO CRIME. DESFAVORÁVEIS. CAUSAS DE AUMENTO DA PENA. § 3º DO ARTIGO 171 DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 68, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO PENAL. NÃO APLICAÇÃO. CONFRONTO ENTRE CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NA PARTE GERAL DO CÓDIGO E OUTRA DISCIPLINADA NA PARTE ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO PARA APLICAÇÃO DE AMBAS. REGIME ABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO MANTIDA.

1. A materialidade e autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram demonstradas, especialmente, pelos documentos a seguir: Relatório do Setor de Monitoramento Operacional de Benefícios da Gerência Executiva do INSS de Ribeirão Preto/SP; procurações outorgadas pelas esposas/companheiras dos instituidores em favor da acusada; GFIP's relativas aos vínculos empregatícios/remunerações não confirmados; e respectivas decisões administrativas que constataram a irregularidade dos benefícios concedidos. Além disso, as circunstâncias do caso, aliadas à prova oral colhidas, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade da apelante.

2. Assim, de rigor a manutenção da r. sentença condenatória.

3. Dosimetria da pena. Pena-base exasperada para 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, em razão da culpabilidade da acusada, das circunstâncias e das consequências do crime. Incidência da atenuante da confissão espontânea, no patamar de 1/6 (um sexto). O Juiz de primeiro grau reconheceu a causa de aumento genérica do crime continuado (art. 71 do CP). Todavia, deixou de aplicá-la, em virtude da presença da causa especial de aumento de pena contida no §3º, do art. 171 do Código Penal, sob o fundamento que o parágrafo único do art. 68 do mesmo diploma legal limita a majoração a uma só das referidas causas de aumento, prevalecendo a maior. Todavia, não é essa a hipótese dos autos, na medida em que o art. 71 do Código Penal é causa de aumento prevista na parte geral, enquanto que o §3º do art. 171 do CP é causa de aumento prevista na parte especial. Incidência da causa de aumento §3º do art. 171 do CP, em 1/3, e do art. 71, do Código Penal, no patamar de 1/6, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias de reclusão e 24 (vinte e quatro) dias-multa.

4. Mantido o valor do dia-multa fixado em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente na data dos fatos.

5. Mantido o regime inicial de cumprimento da pena no aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", e §3º, do Código Penal Brasileiro.

6. Presentes os requisitos legais objetivos e subjetivos constantes do art. 44 do Código Penal, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade aplicada por duas penas restritivas de direito, quais sejam: prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária. Quanto à prestação pecuniária, fixo-a no montante de 03 (três) salários mínimos, já que suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se, ainda, para a extensão dos danos decorrentes do ilícito e para a situação econômica da condenada.

7. Por derradeiro, quanto ao pedido da Procuradoria Regional da República de execução provisória da pena, considerando-se a recente decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal, este deverá ser realizado, no momento oportuno, isto é, após a publicação do acórdão e esgotadas as vias ordinárias.

8. Apelação da defesa improvida.

9. Apelação da acusação provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e dar parcial provimento a apelação do Ministério Público Federal, a fim de reformar a pena da acusada para 02 (dois) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 24 (vinte e quatro) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente na data dos fatos, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária no montante de 03 (três) salários mínimos, mantendo-se, no mais, r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007901-42.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.007901-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	FERNANDO BORGES DA MOTTA JUNIOR
ADVOGADO	:	ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	ROSA FERNANDES BORGES DA MOTTA falecido(a)
No. ORIG.	:	00079014220044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDEBÍTA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA BASE AO MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO. MANUTENÇÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

3. Não incidência da causa excludente de culpabilidade pelo reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa. Dificuldades financeiras não comprovadas.

4. Dosimetria. Redução da pena base ao mínimo legal. Atenuante da confissão. Mantida a fração de aumento relativa à continuidade delitiva.

5. Recurso da defesa desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009077-90.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.009077-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO LUIS DAS DORES
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00090779020034036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171 DO CP. SAQUES INDEVIDOS DO FGTS. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. EXASPERAÇÃO COM BASE EM ELEMENTAR DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE.

## PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL.

1. O princípio da insignificância implica a exclusão da própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material, sempre que for mínima ou irrelevante a ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma penal. Ocorre que, o referido princípio não é aplicado aos delitos de estelionato contra o FGTS, pois o bem jurídico protegido não é só de natureza patrimonial e de um indivíduo, mas, sim, um patrimônio que tem uma repercussão e significação muito mais ampla, verdadeiro direito fundamental (art. 7º, III, da Constituição Federal).
2. A materialidade não foi objeto de recurso e, ademais, restou bem demonstrada pelos documentos acostados aos autos.
3. A autoria ainda é demonstrada pela oitiva das testemunhas, pelos documentos acostados aos autos, pelo exame documentoscópico pela Polícia Federal e pela Perícia Criminal realizada.
4. A exasperação da pena-base pelo fato de o resultado delituoso ter afetado a esfera de terceiros, sobretudo no aspecto econômico, não pode ser utilizada negativamente, eis que a obtenção de vantagem financeira em prejuízo alheio é elementar do tipo penal do estelionato.
5. Nada nos autos sustenta que o acusado se apresentou como advogado, desenvolvendo laço de confiança, para realizar a prática criminosa.
6. Pena-base fixada no mínimo legal: 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.
7. Mantido o regime aberto para cumprimento inicial da pena.
8. Substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito.
9. Recurso de apelação da defesa parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, tão somente para reduzir a pena-base, fixando a pena definitiva em 1 (um) anos de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, vigente à época dos fatos. Substituiu a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade, em entidade a ser designada pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002543-12.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.002543-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	PEDRO ALVES TAVARES
ADVOGADO	:	SP271816 PAULO ALVIM ROBERTO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PEDRO ALVES TAVARES
ADVOGADO	:	SP271816 PAULO ALVIM ROBERTO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025431220134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 168-A DO CP. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INOCORRÊNCIA COM RELAÇÃO AO DELITO DO ART. 168 - A, § 1º DO CP. INAPLICABILIDADE COM RELAÇÃO AO ART. 337-A DO CP. CRIMES DA MESMA ESPÉCIE. APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. DOSIMETRIA MANTIDA.

1. No caso concreto, a pena a ser considerada para fins prescricionais é a de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, descontado o acréscimo relativo à continuidade delitiva, ocorrendo o prazo de prescrição punitiva em 8 (oito) anos (cf. art. 109, inc. IV do CP). Deveras, o prazo prescricional deve ser reduzido à metade por se tratar de réu com idade superior a 70 (setenta) anos na data da sentença, resultando o prazo de 4 (quatro) anos para fins prescricionais.
2. Segundo entendimento das nossas Cortes Superiores e deste Tribunal, os delitos previstos nos artigos 168-A e 337-A ambos do Código Penal, da mesma forma que o art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, se consumam como lançamento definitivo do débito. Sendo assim, nos crimes de apropriação indébita previdenciária (artigo 168-A do CP) e sonegação de contribuição previdenciária (artigo 337-A do CP), por se tratarem de crimes materiais, o termo inicial do prazo prescricional corresponde ao término do processo administrativo fiscal, momento em que restará definitivamente constituído o crédito tributário.
3. *In casu*, o crédito tributário foi definitivamente constituído em 19 de abril de 2012 (fls. 125/126 do IPL, Apenso I, Volume I), data do término do Termo de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEPF, momento em que deve ser iniciada a contagem da prescrição.

4. A contagem do lapso prescricional interrompeu-se com o recebimento da denúncia ocorrida em 24 de setembro de 2013 (fl. 63), tendo sido publicada a sentença em 27 de abril de 2016 (fl. 196). Dessa forma, para o crime de apropriação indébita previdenciária/sonegação de contribuição previdenciária verifica-se que não transcorreu lapso superior a 4 (quatro) anos entre a data da constituição do débito tributário (19/04/2012) e o recebimento da denúncia (24/09/2013), nem entre esta e a publicação da sentença (27/04/2016) e nem entre a publicação da sentença e a data atual.

5. Da constitucionalidade do art. 168-A do Código Penal. Há infrações à ordem tributária, que devido à gravidade, constituem crimes. Na hipótese prevista no art. 168-A, do Código Penal, o bem jurídico protegido é o patrimônio da Previdência Social que, juntamente, com a saúde e a assistência social, integra a Seguridade Social (cf. art. 194 da Constituição Federal). Precedentes do STF.

6. Da nulidade por ausência de fundamentação. Em que pese motivação e fundamentação das decisões judiciais (artigo 93, inciso IX, CF) sejam deveres constitucionais, é amplamente consagrado pela doutrina e jurisprudência que os Juízes não estão obrigados a refutar todas as teses levantadas pela defesa.

7. A materialidade do crime do artigo 168-A, §1º, inciso I, c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal está comprovada pelos autos de Infração - AI DEBCAD n.º 37.322.985-2 (fls. 71/75 do Apenso I) e n.º 51.006.821-9 (fls. 86/92 do Apenso I), por meio dos quais é possível verificar que, de 07/2007 a 13/2007, 08/2008, 3/2009 a 13/2009 e 1/2010 a 13/2010, a pessoa jurídica PEVI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA, por seu administrador, efetuou os descontos das contribuições devidas à Previdência Social por seus empregados e posteriormente deixou de efetuar o recolhimento de tais valores no prazo legal estabelecido.

8. Da Autoria. A autoria do réu é certa, bem delineada nas provas documental e testemunhal trazidas aos autos, bem como colhidas durante a instrução probatória.

9. Do dolo. O dolo exigido para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária é a vontade livre e consciente de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição descontada de pagamentos efetuados a segurados. Sendo assim, embora o réu assegure que não tenha agido como propósito de lesar a autarquia previdenciária, uma vez que deixou de repassar as contribuições porque não tinha recursos, não fica isento da responsabilidade típica.

10. Da inexigibilidade de conduta diversa. No caso presente não há notícia de encerramento da empresa por meio de falência/recuperação judicial, bem como não foram trazidos elementos que comprovam, de forma incontestável, que as alegadas dificuldades financeiras enfrentadas pelo réu eram invencíveis. Conclui-se, portanto, que eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.

11. Do crime do artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal. A materialidade delitiva do crime de sonegação fiscal de contribuição previdenciária está robustamente demonstrada pelos Autos de Infração - AI DEBCAD n.º 37.322.984-4 (fls. 61/70 do Apenso I) e 51.006.820-0 (fls. 76/85 do Apenso I).

12. O crime de sonegação fiscal, tipificado no artigo 337-A, do CP, exige supressão ou redução de contribuições sociais previdenciárias, ou seus acessórios, pela conduta de omitir informações das autoridades fazendárias. Desse modo, demonstrada a redução da contribuição previdenciária devida ao omitir valores de remunerações pagas aos seus empregados nas GFIPs, deixando de recolher as contribuições sobre elas calculadas e devidas.

13. Sendo assim, a defesa apresentada pelo réu carece de elementos probatórios, desatendendo a regra do ônus de demonstrar a veracidade de suas alegações, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

14. A tese da excludente de culpabilidade consistente na inexigibilidade de conduta diversa é incabível ao crime de sonegação de contribuições previdenciárias, já que o delito ora tratado cuida da administração tributária das empresas, e do correto lançamento de sua contabilidade, não havendo, assim, como entender-se que eventual dificuldade financeira possa justificar a errônea anotação contábil da empresa como o fim de prejudicar a fiscalização tributária.

15. À minguia de irrisignação da acusação e da defesa, mantida a dosimetria da pena.

16. Preliminares rejeitadas.

17. Apelação da acusação e da defesa desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar preliminares arguidas pela defesa e negar provimento aos apelos da acusação e da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CRIMINAL N.º 0000660-64.2017.4.03.6115/SP

	2017.61.15.000660-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ADAIR BORGES DE LIMA
ADVOGADO	:	MS015361 PAULO ROBERTO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	GILMAR HENRIQUE PEREIRA (desmembramento)
ADVOGADO	:	GILMAR HENRIQUE PEREIRA (desmembramento) e outro(a)

No. ORIG.	: 00006606420174036115 1 Vr SAO CARLOS/SP
-----------	---

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C.C. ART. 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. CONDUTA TÍPICA. CRIME IMPOSSÍVEL. FALSIFICAÇÃO NÃO GROSSEIRA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Apelante condenado pelo cometimento dos crimes descritos nos artigos 304 c.c. 297, ambos do Código Penal.
2. Não merece acolhida a tese sustentada pela defesa no sentido de que o documento apresentado pelo apelante era incapaz de induzir em erro o homem médio. No caso em comento, nota-se que o funcionário da CEF para qual o documento foi apresentado só teve ciência da ocorrência da contrafação após ter efetuado pesquisa e conferência em sistema próprio da instituição financeira e após contato telefônico com o verdadeiro titular do documento. O laudo pericial atesta a potencialidade lesiva do documento apreendido em poder do réu.
3. O simples uso do documento falso é suficiente para a consumação do delito, haja vista que o delito tipificado no artigo 304, do Código Penal, é crime formal, não exigindo qualquer tipo de resultado ou prejuízo. Assim, para a sua caracterização, basta o efetivo uso do documento.
4. A materialidade e a autoria restaram comprovadas pelo conjunto probatório.
5. Dosimetria da pena. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la. Mantidos o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos no termos da r. sentença recorrida.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005879-64.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.005879-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP323999B NERY CALDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
EXTINTAA PUNIBILIDADE	: JOSE APARECIDO ROBERTO
No. ORIG.	: 00058796420124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 171 DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CARACTERIZADO. INTERMEDIÁRIO NA OBTENÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RESIGNAÇÃO DA DEFESA.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada por meio da documentação acostada aos autos, especialmente: Procedimento Administrativo do INSS do qual destaca relatórios de concessão dos benefícios, resumo dos benefícios, consulta ao CNIS, indicando a inserção do vínculo empregatício falso na empresa "Indústria e Comércio Refratários Oliveira Ltda", consulta DATAPREV que aponta o escritório Solução Contábil e o escritório Jocilene Contábil como responsáveis pelas inserções do vínculo falso, relação de benefícios indevidamente pagos pelo INSS, e relatório conclusivo do INSS acerca da fraude e do pagamento indevido do benefício previdenciário, assim como pelas declarações prestadas pelas testemunhas e pelo próprio apelante.
2. O dolo também restou plenamente comprovado em face das provas colhidas. As oitivas colhidas em juízo demonstram indene de dúvidas que o réu era o contador responsável pela inserção das informações falsas que acarretaram na concessão indevida de benefícios previdenciários.
3. A configuração do estelionato previdenciário exige a demonstração de que o agente perpetre uma fraude com o fim de obter um benefício previdenciário para si ou para outrem, mantendo ou induzindo a autarquia previdenciária em erro. No caso dos autos, ficou demonstrado que o apelante intermediou a obtenção de auxílio-doença e aposentadoria irregulares, procedendo à inserção de dados falsos no sistema do INSS e a ardid no momento da perícia, mantendo a autarquia previdenciária em erro.
4. O alegado cerceamento de defesa não prospera, porquanto o réu manifestou-se expressamente no sentido de não ter interesse em participar do interrogatório judicial, solicitando a juntada enquanto prova emprestada dos interrogatórios judiciais realizados nos processos no âmbito da "Operação El Cid".
5. Refutadas as teses levantadas pela defesa, impõe-se a confirmação da condenação.
6. Dosimetria da pena. A pena-base merece redução, considerando que a culpabilidade é agravada também pelo valor do dano, do que resulta fixada em 2 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa. Reputou-se a reprovabilidade da conduta especialmente relevante no caso em tela, justificando-se o excepcional aumento em virtude da culpabilidade. Na segunda fase da dosimetria, inexistem circunstâncias agravantes e atenuantes



de pena. Na terceira fase, incidiu a causa de aumento do § 3º, do art. 171 do Código penal, à razão de 1/3 (um terço), e a exasperação prevista no art. 71 do Código Penal, na fração de 1/6 (um sexto), que restam mantidas.

7. À vista do *quantum* final de pena e da não configuração de maus antecedentes e de reincidência, fixado o regime aberto para início de cumprimento da pena, a teor do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal.

8. Mantido o valor unitário do dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente, porquanto ausente insurgência defensiva neste aspecto.

9. A reprimenda foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e em prestação pecuniária no valor de 6 (seis) salários mínimos.

10. Considerada a pena concretizada, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal, não se verifica a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva, como pleiteou a defesa.

11. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa, para reduzir a pena-base e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Reformada, portanto, a pena para 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, fixado o regime aberto, e 30 (trinta) dias-multa, mantido o valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente. A pena corporal foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços comunitários e em prestação pecuniária no valor de 6 (seis) salários mínimos, com as especificações de cumprimento incumbindo ao Juízo das Execuções, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008739-08.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.008739-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROGERIO ROBERTO SILVA SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP303920 ADHEMAR GOMES PADRÃO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00087390820164036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ART. 563 CPP. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CONDENAÇÕES ANTERIORES. CUMPRIMENTO OU EXTINÇÃO DA PENA HÁ MAIS DE CINCO ANOS (CP, ART. 64, I). MAUS ANTECEDENTES. ADMISSIBILIDADE. PENA-BASE MANTIDA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO RECÍPROCA. *EREsp* nº 1.154.752/RS. DIREITO AO ACUSADO DE SER MANTIDO EM LIBERDADE JÁ DEFERIDO NA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA PROVIDO EM PARTE.

1. Nulidade por cerceamento de defesa rejeitada. Não demonstrado o eventual prejuízo que o indeferimento da oitiva da testemunha arrolada teria ocasionado à defesa do acusado, nos termos do artigo 563 do CPP.

2. Da ausência de justa causa. Preliminar rejeitada. Depreende-se dos documentos encartados neste feito, que o INSS instaurou um procedimento de cobrança administrativa, visando o recebimento dos valores indevidamente pagos e a apuração do ocorrido, o que restou infrutífero.

3. A materialidade delitiva está comprovada pelos seguintes documentos: certidão comprobatória do óbito, em data anterior à cessação do benefício; extratos de créditos, emitido pelo DATAPREV, em que relacionados os pagamentos efetuados após a data do óbito da beneficiária; ofício nº 150-2016/21.031, da Gerência Executiva da Previdência Social, informando o período de pagamento, em datas posteriores ao óbito (26/06/2014).

4. Autoria e dolo comprovados. As circunstâncias do caso aliadas à prova oral colhida nos autos, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do acusado.

5. Do erro de proibição. *In casu*, a consciência da ilicitude exsurge na conduta perpetrada pelo acusado, que admitiu ter sacado os benefícios depois da morte da beneficiária para se ressarcir das supostas despesas com a doença da sua genitora.

6. Dosimetria. Primeira fase. Maus antecedentes. Há indícios desabonadores da conduta social do agente, pois constam registros de condenações criminais definitivas por fato anterior a esta causa que não estão aptas a gerar reincidência, sendo possível a exasperação da pena-base imposta ao réu que fica mantida em 1 (ano) e 6 (seis) meses de reclusão.

7. No tocante à segunda fase da dosimetria, mantido o reconhecimento da agravante da reincidência, uma vez que o réu foi condenado à pena de 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e pagamento de 56 (cinquenta e seis) dias-multa, no valor unitário mínimo, por infringir o artigo 157, §2º, incisos I e II c.c. artigo 69 (quatro vezes) e artigo 288, parágrafo único, ambos do Código Penal, em razão de fatos praticados em 27/01/2000, tendo o trânsito em julgado da sentença ocorrido em 21/11/2002, conforme certidão de objeto e pé de fl. 130. Presente, ainda, a atenuante de confissão (art. 65, III, "d", CP), pois a confissão judicial foi utilizada para embasar a condenação.

8. Contudo, a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência devem ser compensadas, por serem ambas preponderantes, nos termos do art. 67 do Código Penal (*EREsp* n. 1.154.752/RS, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos). Pena intermediária fixada em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão.

9. Na terceira fase da dosimetria, o Juiz de primeiro grau reconheceu a causa de aumento genérica do crime continuado (art. 71 do CP), mas, deixou de aplicá-la, em virtude da presença da causa especial de aumento de pena contida no §3º, do art. 171 do Código Penal, sob o fundamento que o parágrafo único do art. 68 do mesmo diploma legal limita a majoração a uma só das referidas causas de aumento, prevalecendo a maior.

Interpretação equivocada do art. 68, parágrafo único, do Código Penal. Mantida somente a aplicação da causa de aumento prevista no artigo 171, §3º, do CP à minguia de recurso da acusação. Pena definitiva redimensionada para 02 (dois) anos de reclusão.

10. No tocante à pena de multa, verifica-se erro material na sentença, uma vez que não restou fixada, conforme determina o artigo 171, *caput*, do Código Penal. À minguia de recurso ministerial, com base no princípio "*non reformatio in pejus*", mantida a sentença nos termos em que lançada.

11. Do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, ante as condições pessoais do acusado, bem como a existência da agravante da reincidência, nos moldes do artigo 33, §3º do CP.

12. Substituição da pena privativa de liberdade do réu por restritivas de direitos incabível, uma vez que não se encontram atendidos os requisitos previstos no artigo 44, §3º, primeira parte, do Código Penal, especialmente porque embora o réu não seja reincidente específico, existem inúmeros registros criminais em face dele que, não obstante a maior parte não seja apta a configurar maus antecedentes, indicam que a medida não é socialmente recomendável, considerando a possibilidade de reeducação do condenado.

13. Direito ao acusado de ser mantido em liberdade. Pedido não conhecido. Carece o apelante de interesse na reforma ou modificação do julgado nessa questão, uma vez que já restou consignado na sentença que apenas após o trânsito em julgado ocorrerá expedição de guia de execução ao juízo da execução penal, para fins de início de cumprimento de pena.

14. Todavia, cumpre registrar que considerando que o *Supremo Tribunal Federal* admitiu a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. *Teori Zavascki*, j. 10.11.16), esta deverá ser realizada, no momento oportuno, isto é, após a publicação do acórdão e esgotadas as vias ordinárias.

15. Preliminares rejeitadas.

16. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, rejeitar preliminares arguidas pela defesa e dar parcial provimento à apelação defensiva para redimensionar a pena definitiva do réu para 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime previsto no artigo 171, §3.º do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009500-09.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.009500-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	RALPHO MINATTI
ADVOGADO	:	SP265237 BRENNO MINATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00095000920164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

PENAL. PORNOGRAFIA INFANTO/JUVENIL. COMPARTILHAMENTO DE ARQUIVOS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE POR CONFISSÃO. MANUTENÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A materialidade do crime previsto no art. 241-A da Lei nº 8.069/1990 resta comprovada, especialmente pelo exame pericial do computador *desktop* e do *notebook* do réu.

2. No que tange à autoria, é notório que o *DreaMule* utiliza da tecnologia *peer-to-peer* (ponto-a-ponto) - P2P, o que possibilita que, em qualquer lugar do mundo, usuário diverso tenha acesso ao conteúdo baixado (*seeding*). Tal função manifesta não poderia passar despercebida ao apelante, nos anos a fio em que se utilizou do sistema, máxime havendo indicação expressa de realização de *upload* no *layout* respectivo.

3. Válida a exasperação da pena-base pela quantidade expressiva de arquivos compartilhados. Por outro lado, a fixação dos dias-multa igualmente está adstrita às circunstâncias judiciais e, no caso, há clara desproporção em comparação ao acirramento da pena de reclusão, razão pela qual se promove sua redução.

4. Utilizada para o convencimento do julgador, mesmo a confissão em sede de inquérito policial retratada em juízo importa a aplicação do art. 65, III, "d", do Código Penal.

5. A fixação da soma pertinente à prestação pecuniária está em consonância com o poder aquisitivo do recorrente.

6. Apelação provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reconhecer a incidência da atenuante por confissão e reduzir o número de dias-multa. Pelo redimensionamento, fixo a pena definitiva do réu em 03 (três) anos e 20 (vinte) dias de reclusão, bem como no pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/5 (um quinto) do salário-mínimo, vigente à época dos fatos. Mantida, no mais, a sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007004-76.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.007004-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RONALDO BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP412187 CASSIANO MOREIRA CASSIANO
APELADO(A)	:	DIEGO DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP125867 DOROTEIA MONTEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00070047620174036110 4 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. PERSONALIDADE VALORADA NEGATIVAMENTE A PARTIR DOS MAUS ANTECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. MANTIDA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade e a autoria do delito não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelos seguintes documentos: auto de prisão em flagrante (fl. 02), auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal (fls. 95/97), laudo de estimativa de tributos federais incidentes (fls. 94), relação de mercadorias (fl. 97), além dos depoimentos prestados pelos réus (mídia de fls. 274).
2. O histórico criminal dos acusados não serve para aferir suas personalidades. A personalidade é característica psicológica do acusado.
3. A fixação da pena-base em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em razão, preponderantemente, da alta quantidade de cigarros apreendidos, se revela proporcional e suficiente.
4. Mostra-se satisfatória a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.
5. Em razão da proporcionalidade, aumento a pena pecuniária de DIEGO DOS SANTOS RIBEIRO para 3 (três) salários mínimos.
6. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** tão somente para majorar a pena pecuniária de DIEGO DOS SANTOS RIBEIRO, fixando-a em 3 (três) salários mínimos. No mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000842-14.2017.4.03.6127/SP

	2017.61.27.000842-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CELIA REGINA CAFOLADE OLIVEIRA
	:	ODAIR BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP174957 ALISSON GARCIA GIL e outro(a)
No. ORIG.	:	00008421420174036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. ESTELIONATO CONTRA O PROGRAMA "AQUI TEM FARMÁCIA POPULAR". ABSOLVIÇÃO, COM FULCRO NOS ARTIGOS 386, INC. VII, DO CPP. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1. A materialidade do delito é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pela Auditoria nº 16.810 do Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde (fls. 191/235), bem como pelos depoimentos das testemunhas (fls. 157, 169, 170 e 177 e mídia à fls. 324/325), e cupons vinculados cujas assinaturas foram falsificadas.
2. A autoria delitiva é certa e está demonstrada nos autos pelas declarações testemunhais e oitiva dos apelantes, tanto na fase do Inquérito Policial quanto na fase Judicial.
3. As irregularidades citadas demonstram que a referida empresa auferiu vantagem ilícita, mediante emprego de meio fraudulento, pois ocorreu dispensação de medicamento não abarcado pelo programa, uso indevido de nomes de pessoas para fazer a simulação de venda, tendo em vista as irregularidades contidas nos cupons vinculados e até mesmo a falta de apresentação destes.
4. O dolo é evidente e pode ser extraído dos depoimentos dos próprios apelantes, eis que deixaram claro que tinham conhecimento da forma irregular como a Farmácia executava o programa, não podendo alegar desconhecimento acerca de suas regras, já que a administração ficava a cargo de ambos.
5. Reforma da r. sentença sendo de rigor a condenação dos réus pelo crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal.
6. Apena-base do acusado resta estabelecida no mínimo legal, ou seja, 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Não existem circunstâncias agravantes e atenuantes a serem consideradas. Na terceira fase, incide a causa de aumento prevista no § 3º, do artigo 171, do Código Penal, ficando a sanção estipulada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, e pagamento de 13 (treze) dias-multa. Há, ainda, a incidência da continuidade delitiva prevista no art. 71, do Código Penal, pois presente os requisitos de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, espaço e modo de execução) e subjetiva (unidade de desígnios), em razão da prática delitiva consumada no período de 2010 a 2013. Assim, torno definitiva a pena para cada um dos acusados, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.
7. Tendo a pena sido fixada em patamar inferior a 04 (quatro) anos e não tendo o delito sido cometido com utilização de violência ou grave ameaça, e considerando não ser os réus reincidentes e as circunstâncias previstas no artigo 44, inciso III, do Código Penal indicarem que a substituição da pena corporal pela pena restritiva de direitos será suficiente, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena privativa substituída, e prestação pecuniária, no valor de 03 (três) salários mínimos.
8. Recurso provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação Ministerial, a fim de reformar a r. sentença para condenar os réus pelo crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal e fixar a pena, para cada um dos apelados, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, pena corporal substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária, no valor de 03 (quatro) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000381-70.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.000381-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE ANGELO DE ALMEIDA
	:	ANDERSON FOGATTI DA COSTA
	:	WILLIAN FOGATTI DA COSTA
ADVOGADO	:	PR028679 CLOVIS RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO RENOSTO
	:	PAULO SERGIO CARDOSO
ADVOGADO	:	SP321357 BRUNA MARIANA PELIZARDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003817020154036108 2 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334-A, §1º, V, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA E DOLO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1. A E. Quarta Seção desta Corte Regional já se manifestou no sentido de que a aquisição de cigarros de procedência estrangeira, desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular introdução no país, amolda-se, em tese, ao crime de contrabando, não sendo aplicável, em regra, o princípio da insignificância.
2. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça entende que a importação irregular de cigarros, gasolina e medicamentos configura o crime de contrabando. Apenas no caso de medicamentos, entendeu possível a aplicação do princípio da insignificância se a mercadoria é destinada a uso próprio e denota a mínima ofensividade da conduta do agente, ausência de periculosidade social da ação, reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada.
3. A 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, aplica, excepcionalmente, a insignificância quando a quantidade de mercadoria não ultrapassar 153 (cento e cinquenta e três) maços de cigarros.
4. Na hipótese dos autos, foram apreendidos 3. maços de cigarros de origem estrangeira, o que elimina a possibilidade do reconhecimento da insignificância da conduta apurada, eis que evidenciado o propósito comercial do recorrido e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos.
5. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada pelo conjunto probatório. O Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal e o Laudo Merceológico atestam a procedência estrangeira dos bens apreendidos, bem assim as circunstâncias em que realizada a apreensão da mercadoria, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade dos acusados.
6. A autoria e o dolo restaram amplamente demonstrados pelas circunstâncias fáticas do caso, aliadas à prova oral colhida.
7. Dosimetria da pena. Pena privativa de liberdade fixada definitiva em 02 (dois) anos de reclusão. Regime inicial aberto. Substituição por duas restritivas de direitos.
8. Recurso da acusação provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal para condenar os réus como incurso no art. 334-A, §1º, inc. IV, do Código Penal à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas indicadas pelo Juízo da Execução Penal, pelo prazo da pena privativa de liberdade, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo também a entidade pública ou privada a ser designada pelo Juízo da Execução Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001247-58.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.001247-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	VALDEMAR BARRANCO JUNIOR
	:	ANA LUCIA DE ANDRADE BARRANCO
ADVOGADO	:	SP254731 ANDRÉ LUIZ MORELLI e outro(a)
APELANTE	:	GIUSEPPE DI FILIPPO NETO
ADVOGADO	:	SP284992 YAN LUIS CURTI
APELANTE	:	ISRAEL FRANCA DE MEIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP223040 LEVI LIBERMAN e outro(a)
APELANTE	:	ANDRE SANTOS CAVALCANTT
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ALEXANDRE LUIS XAVIER
	:	JEFERSON DIEGO DOS SANTOS
	:	LAERCIO RIBEIRO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	SIDNEI MASON
No. ORIG.	:	00012475820124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DESCRITOS NOS ARTIGOS 20 DA LEI Nº 7.492/86 E 288 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR REJEITADA. MATERIALIDADE DE AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOSIMETRIA.

1. A defesa aduz que o órgão acusatório não formulou o reconhecimento da continuidade delitiva na denúncia, sendo que, o magistrado a quo, ao aplicar o aludido instituto, fê-lo modificando os fatos descritos na exordial, incorrendo assim em desvio indevido da função judiciária.

2. A alegação defensiva carece de fundamento. Isso porque houve descrição fática suficiente na inicial acusatória a possibilitar o reconhecimento da continuidade delitiva, ainda que o órgão acusatório não tenha feito requerimento expresso nesse sentido, como será demonstrado quando do exame do mérito.
3. O réu se defende dos fatos narrados na denúncia, e não da capitulação legal, constatação que exsurge da dicção do artigo 383 do Código de Processo Penal. Preliminar rejeitada.
4. A materialidade e autoria delitivas restaram comprovadas pelo conjunto probatório.
5. Condenação mantida.
6. Dosimetria. Mantidas as penas privativas de liberdade aplicadas aos acusados. Fixação de regime inicial semiaberto e reduzidas de ofício as penas de multa
7. Apelações parcialmente providas tão somente para fixar o regime inicial semiaberto e, de ofício, reduzir as penas de multa aplicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, dar parcial provimento às apelações interpostas pelos acusados Valdemar Barranco Júnior, Ana Lúcia de Andrade Barranco, Giuseppe Di Filippo Neto, Israel França de Meira Lima e André Santos Cavalcanti tão somente para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade e, de ofício, reduzir as penas de multa aplicadas, mantendo, quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009994-89.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.009994-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	REGINA LUCIA HUMMEL FERREIRA MUNHOZ SCHIMMELPFENG
ADVOGADO	:	SP187113 DENNIS MARCEL PURCÍSSIO E SILVA e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDIO UDOVIC LANDIN reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP149036 ALESSANDRA LANGELLA MARCHI ZOTELLI e outro(a)
	:	MG081446 AURELIO PAJUABANEHME
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00099948920154036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTOS FALSOS. ART. 304 C.C. ART. 297. PRELIMINARES. RECURSO EM LIBERDADE NEGADO. REVELIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ASSISTÊNCIA DE REPRESENTANTE DA OAB. NÃO ACOLHIDAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADOS. PENA-BASE REFORMADA DE OFÍCIO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O direito de apelar em liberdade foi negado porque se entenderam presentes os motivos para a decretação da prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, já que o réu vem se evadindo da aplicação da lei penal, o que implicou na necessidade de decretação de sua revelia.
2. A denúncia preenche todos os requisitos previstos no art. 41, do Código de Processo Penal, a saber, a descrição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol de testemunhas, possibilitando o exercício da ampla defesa. Não se constata a alegada ausência de individualização das condutas. Preclusão da alegação de inépcia da denúncia. Precedentes.
3. Competência da Justiça Federal, pois tratar-se de infrações penais praticadas em detrimento de interesses da União, visto que, ainda que os prejuízos tenham sido suportados por empresa privada, a qual, conforme narra a denúncia, realizou o pagamento de parcela referente a honorários aos denunciados, houve o abalo da credibilidade de atividade administrativa desempenhada por órgãos públicos federais.
4. Dentre as prerrogativas elencadas no artigo 7º da Lei n.º 8.906/94, não há previsão legal para a atuação de representante da classe em todos os atos administrativos ou judiciais em que um advogado se encontra processado no exercício de sua profissão.
5. Atuando em conjunto, os réus fizeram uso de documentos públicos falsos, consistentes em termos de parcelamento e documentos afins, cabendo ao acusado a obtenção dos documentos contrafeitos e o envio destes ao escritório de corre, que por sua vez os repassava às empresas vítimas, que os recebiam como se verdadeiros fossem, e efetuavam o pagamento de honorários.
6. Dosimetria da pena. Redução da exasperação da pena-base. Não havendo condenação definitiva anterior, não é possível considerar que a conduta social e a personalidade do acusado sejam voltadas à prática de crimes, pois a valoração negativa dessas circunstâncias judiciais, quando ausente a certeza acerca de crimes anteriores, viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade, objeto de proteção do entendimento sumulado pela Corte Superior.
7. Ainda que a conduta social e a personalidade não possam ser consideradas desfavoráveis, as circunstâncias do crime mostram-se significativamente gravosas.
8. Preliminares rejeitadas. Recursos da defesa desprovidos. Pena-base reformada de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento aos recursos de CLÁUDIO UDOVIC LANDIN e de REGINA LÚCIA HUMMEL FERREIRA MUNHOZ SCHIMMELPFENG. De ofício, reduzir a pena-base, contudo, mantendo-a acima do mínimo legal, fixando, em definitivo, para: 1) CLAUDIO UDOVIC LANDIN a pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos. 2) REGINA LÚCIA HUMMEL FERREIRA MUNHOZ SCHIMMELPGENG a pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos. Mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

HABEAS CORPUS (307) N° 5026810-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: EDELICIO BRAS BUENO CAMARGO

PACIENTE: JACINTO TADEU DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: EDELICIO BRAS BUENO CAMARGO - SP77066

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Edécio Brás Bueno Camargo, em favor de **JACINTO TADEU DE OLIVEIRA FERREIRA** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 0012943-57.2013.403.6181.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente foi absolvido em primeiro grau por insuficiência de provas, nos termos do artigo 386, inciso VII do Código Penal, mas foi condenado, pela 5ª Turma do Egrégio Tribunal Federal de 3ª Região, por ocasião do julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público Federal, à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, fixando-se o regime semiaberto para início do cumprimento da pena;

b) o paciente foi preso em seu local de trabalho, apesar de não transitada a decisão condenatória, e a audiência de custódia foi realizada em 15/10/19, nos moldes do artigo 13, da Resolução 213/2015 do CNJ, mas não lhe foram garantidos os direitos constitucionais de que é titular, relegando-o ao regime fechado da 77ª Delegacia de Polícia de São Paulo, bem como convivendo com indivíduos acusados de crimes gravíssimos e que são incompatíveis com seu regime, colocando-o em situação de risco à sua integridade física, psíquica e moral;

c) a falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do paciente em regime prisional mais gravoso, sendo o caso de se converter o regime de cumprimento de pena para o meio aberto;

d) o réu é primário, possui residência fixa e trabalho lícito, bem como possui duas filhas menores sob seus cuidados.

Requer, assim, a concessão de liminar para o fim de revogar a prisão do paciente, expedindo-se alvará de soltura.

Foram juntados documentos com a petição inicial.

É o relatório.

DECIDO.

Os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Segundo o impetrante, o paciente foi condenado à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, fixando-se o regime semiaberto para início do cumprimento da pena.

Aduz que o paciente foi preso, provisoriamente, em razão dessa decisão, mesmo estando pendente apreciação de recurso extraordinário interposto pela defesa.

Alega, ainda, que apesar de ter sido condenado ao regime semiaberto, o paciente encontra-se em regime fechado, mais gravoso, sendo que a jurisprudência se consolidou no sentido de colocar o acusado no regime aberto ou em prisão domiciliar, com uso de tomozeira eletrônica, inclusive, quando não houver vagas no regime a que foi condenado.

Por fim, afirma que o paciente é, primário, possui residência fixa e trabalho lícito, além de ser o responsável por suas duas filhas menores.

Verifica-se, contudo, que o impetrante não juntou aos autos cópia da decisão condenatória onde consta o regime a que o paciente foi condenado. Há de se perquirir se a decisão condenatória, na dosimetria da pena, reconheceu em favor do réu como favoráveis as circunstâncias judiciais. Isso porque, apesar do regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "*a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código*".

E mesmo que assim não fosse, o impetrante não logrou comprovar que o paciente, após a audiência de custódia, foi removido para presídio para cumprimento da pena no regime fechado. Ademais, não ficou demonstrado, nos autos, que o paciente é o único responsável pelas filhas menores, que possui residência fixa, bem como trabalho lícito.

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

A despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

Dessa forma, as provas que instruíram o pedido não autorizam a imediata conclusão no sentido de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal.

Por outro lado, cabe ressaltar que a execução provisória se dá, segundo o teor do art. 105 da Lei de Execução Penal, com a expedição da guia de recolhimento provisória, ainda que haja recurso das partes, portanto, antes do trânsito em julgado. As peças são enviadas ao juízo da execução penal, que decidirá, conforme o seu convencimento, se, como e quando deve o preso, condenado provisório obter algum benefício.

Por conseguinte, ao menos nesta fase de cognição sumária do *writ*, não vislumbro os elementos necessários ao deferimento da liminar requerida.

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

**Boletim de Acordão Nro 29270/2019**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001548-73.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.001548-0/MS
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	FERNANDA CRUZ FERNANDES
ADVOGADO	:	WAGNER LEO DO CARMO
INTERESSADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00015487320064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões, como no caso em questão.
2. A nulidade da sentença/acórdão, por cerceamento de defesa em razão da ausência de citação de litisconsorte passivo necessário é matéria de ordem pública e nulidade absoluta e jamais preclui, podendo ser alegada a qualquer tempo pelo interessado, bem como reconhecida, de ofício, em qualquer fase processual.
3. Não se pode aplicar ao caso o princípio da economia processual como pretende a parte embargante, sob pena de se ferir o devido processo legal, amparado pelos princípios da ampla defesa e do contraditório, que visa assegurar um julgamento justo e equilibrado. Há de se oportunizar ao litisconsorte passivo necessário o direito de defesa e produção de provas que entender cabíveis, não podendo se afirmar, de antemão, a impossibilidade de se decidir de forma diferente.
4. Embargos de declaração da parte autora rejeitados

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-68.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.003168-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	CAIXA SEGURADORAS/A
ADVOGADO	:	ALDIR PAULO CASTRO DIAS
INTERESSADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA
INTERESSADO	:	JOSE RAMON HODINIK e outro(a)
	:	MARIA BISPO HODINIK
ADVOGADO	:	AFONSO GUMERCINDO PINTO
No. ORIG.	:	00031686820074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMADO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil/73, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão-somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela Caixa Seguradora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

## 00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022832-85.1993.4.03.6100/SP

	1993.61.00.022832-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NOEMIA DE SOUZA MARINARI e outro(a)
	:	NELSON MARINARI espólio
ADVOGADO	:	SP026953 MARCIO ANTONIO BUENO e outro(a)
INTERESSADO	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NOEMIA DE SOUZA MARINARI
No. ORIG.	:	00228328519934036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMADO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

## 00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018615-42.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018615-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	JOSE HORTA MARTINS CONRADO
	:	FERNANDO AUGUSTO FRANCISCO ALVES
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	SYNGENTA SEEDS LTDA
ADVOGADO	:	IVANDRO MACIEL SANCHEZ JUNIOR
	:	MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
No. ORIG.	:	00186154220064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMADO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das

hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil/73, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão-somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.

3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela SYNGENTA SEEDS LTDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012508-40.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012508-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	RAUL SCHWINDEN (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	RAUL SCHWINDEN JUNIOR (= ou > de 60 anos)
	:	CARLOS HENRIQUE SCHWINDEN
	:	RAUL SCHWINDEN (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	RAUL SCHWINDEN JUNIOR (= ou > de 60 anos)
	:	CARLOS HENRIQUE SCHWINDEN
ADVOGADO	:	SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00125084020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

2. Os honorários foram arbitrados em um valor fixo de forma equitativa (CPC/73, art. 20, § 4º), sendo assim, desnecessário a observação dos limites de 10% a 20% previstos no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973.

3. A fixação dos honorários advocatícios consoante apreciação equitativa do Juízo, prevista no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, contempla a possibilidade de arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo, em especial nos casos de natureza declaratória. Nesse sentido, em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C), o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10) de que, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não estará adstrita somente aos limites percentuais de 10% a 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração da União Federal para suprir as omissões apontadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

	1999.61.05.014337-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
INTERESSADO	:	CONSTRUTORA E O S LTDA
ADVOGADO	:	SP094187 HERNANI KRONGOLD e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00143372719994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS DA UNIÃO FEDERAL.

1. a Resolução nº 14/1995 do Senado Federal suspendeu a expressão "*avulsos, autônomos e administradores*", contida no dispositivo em questão, tendo em vista sua declaração de inconstitucionalidade pelo Pretório Excelso (RE nº 177.296-4/210).
2. Com a Lei Complementar nº 84/96, a contribuição social sobre a remuneração paga a administradores e autônomos foi novamente instituída, tendo o Egrégio Supremo Tribunal Federal firmado entendimento no sentido de ser constitucional a exação.
3. Portanto, somente no período anterior à vigência da Lei Complementar nº 84/96, deve reconhecer a inexistência da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a administradores e autônomos:  
*CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - EMPRESÁRIOS, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEI COMPLEMENTAR Nº 84, DE 18/01/96 - CONSTITUCIONALIDADE.*
  1. *Contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 84, de 1996: constitucionalidade.*
  2. *RE não conhecido.*
4. Embargos de declaração da União Federal providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal, com efeitos infringentes, para sanar a omissão, reconhecendo que o afastamento da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga a autônomos, avulsos e administradores é apenas sobre o período anterior à Lei Complementar 84/96, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

	2008.03.99.002534-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RIOPARK ESTACIONAMENTOS E GARAGENS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	96.00.35850-8 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADOS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro material a esclarecer via embargos de declaração.
2. O acórdão embargado é expresso no sentido de que na leitura da composição societária das empresas envolvidas, ficou demonstrada que elas já participavam do mesmo grupo econômico desde 1993.
3. Ainda, ficou consignada que a transferência coletiva efetivada entre as empresas controladas não gerou a formação de um novo contrato de trabalho, mas sim a manutenção do antigo contrato celebrado entre a autora e seus funcionários, nos termos da norma prevista na Súmula nº 129/TST: *A prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.*
4. A perícia concluiu que no período compreendido entre maio/1993 e fevereiro/1994 os valores devidos a título de contribuição previdenciária foram recolhidos em sua totalidade.
5. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
6. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
7. Conforme o art. 1.025, § 1º, do Código de Processo Civil/2015, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido.
8. Embargos improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002919-90.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.002919-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ARTHUR COSTA NETO
ADVOGADO	:	SP053369 YUSSIF SLAIMAN KANSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00029199020024036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA PARTE AUTORA DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado omissões, obscuridades, contradições ou erros materiais a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, termos do §1º do art. 489 do Código de Processo Civil/2015, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. O julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pela parte, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.
5. Embargos de declaração da União desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por ARTHUR COSTA NETO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
LOUISE FILGUEIRAS  
Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007851-89.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007851-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
EMBARGANTE	:	S/C DE EDUCACAO MARIA AUGUSTA RIBEIRO DAHER e outros(as)
	:	CLAUDINEI FERREIRA
	:	MONICA DAHER FERREIRA
	:	THAIS GABRIEL FERREIRA
ADVOGADO	:	MARCIA DE SOUZA FERREIRA
	:	JORDANO JORDAN
No. ORIG.	:	00078518920094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REFORMADO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Mesmo os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil/73, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão-somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por S/C de Educação Maria Augusta Ribeiro Daher e outros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
MAURICIO KATO

#### Boletim de Acórdão Nro 29273/2019

00001 REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL Nº 0007275-32.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.007275-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	PAULO GERALDO PESSOA DE ASSUNCAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00072753220184036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL E DIREITO PENAL. CIGARROS E CRIME DE CONTRABANDO. DUPLICIDADE DE INQUÉRITOS

POLICIAIS. IDENTIDADE DE FATOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *HABEAS CORPUS*.  
CONCESSÃO DE ORDEM DE OFÍCIO.

1. Trata-se de inquérito policial instaurado a partir de requisição do Ministério Público Federal, para apurar a possível prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, atribuído a PAULO GERALDO PESSOA DE ASSUNÇÃO.
2. No presente caso, tem-se que Paulo Geraldo Pessoa de Assunção foi autuado em flagrante, em 14/07/2016 (boletim de ocorrência n.º 2830/2016), por armazenar em sua residência cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória de introdução regular no país. Afere-se, ainda, do teor do ofício n. 1769/2016, expedido pela Polícia Civil do Estado de São Paulo, em 23/11/2016, que as mercadorias apreendidas foram encaminhadas ao Depósito de Mercadorias Apreendidas da Receita Federal, que lavrou o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda de Mercadorias (09/06/2017 - fls. 20/22).
3. Assim, considerando que, à época da lavratura do aludido auto de apreensão, o órgão de fiscalização federal já tinha ciência da instauração do inquérito policial n.º 465/2016, convertido na ação penal n. 0058495-28.2016.8.26.0050, posteriormente remetida à Justiça Federal, ante a declinação de competência do Juízo da 32ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo, a Representação Fiscal Para Fins Penais mostrou-se equivocada.
4. De fato, após a lavratura do auto de Infração e Apreensão, e ciente da existência de uma investigação policial destinada a apurar os fatos imputados ao acusado, a Secretaria da Receita Federal deveria tê-lo encaminhado ao Juízo competente, ao invés de lavrar a Representação Fiscal Para Fins Penais que deu origem aos presentes autos.
5. Nesse contexto, demonstrada a duplicidade de inquéritos policiais, para o fim de apurar os mesmos fatos atribuídos ao paciente Paulo Gerado Pessoa de Assunção, resta configurado o constrangimento ilegal, razão pela qual tem-se como acertada do Juiz *a quo* que, de ofício, concedeu a ordem de *habeas corpus*.
6. Remessa necessária conhecida, porém não provida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da remessa necessária; porém, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a sentença concessiva de ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0000515-33.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.000515-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Justica Publica
AGRAVADO(A)	:	SAYDE CRISTINA MEZAWAK
ADVOGADO	:	SP105097 EDUARDO TORRES CEBALLOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00005153320194036181 1P Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LICENÇA MATERNIDADE À CONDENADA EM CUMPRIMENTO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRAZO DE SUSPENSÃO EXPIRADO. PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A ré foi denunciada e condenada pela prática dos delitos previstos nos artigos 168-A, parágrafo 1º, e 337-A, ambos do Código Penal, ao cumprimento de uma pena de 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 240 (duzentos e quarenta) dias-multa, à razão unitária de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. A reprimenda foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena privativa de liberdade substituída, e prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).
2. Compulsando-se os autos, nota-se que o Juízo *a quo* deferiu o pedido da defesa para suspender o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 6 (seis) meses, a contar de 05 de julho de 2018.
3. De acordo com as determinações da decisão agravada, observa-se que o prazo de suspensão do cumprimento de pena findou-se em 05 de janeiro de 2019, sendo que a apenada voltou ao cumprimento imediato da pena restritiva de direitos em 07 de janeiro de 2019 (segunda-feira), no primeiro dia útil seguinte.
4. O objeto principal do pleito contido nas razões do agravo em execução Penal, qual seja, a revogação da suspensão concedida, com o imediato retorno da apenada ao cumprimento da pena restritiva de direitos já se encontra transcorrido.
5. Recurso prejudicado.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo em execução interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002231-51.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.002231-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROGERIO RAMOS
ADVOGADO	:	SP285654 GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00022315120184036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENALE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIRO. SEQUESTRO DE VEÍCULOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA ORIGEM LÍCITA DOS RECURSOS FINANCEIROS PARA AQUISIÇÃO DOS BENS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A indisponibilidade dos bens em questão foi decretada no âmbito da "Operação Homônimo", instaurada para investigar organização criminosa que atuava no contrabando de cigarros oriundos do Paraguai, havendo fortes indícios de que o recorrente atuou como "laranja" de Edinaldo Sebastião da Silva, seu cunhado e líder da organização criminosa mencionada.
2. Os bens apreendidos em sequestro somente podem ser devolvidos a terceiros se comprovada a presença (cumulativa) dos seguintes requisitos: propriedade do bem, licitude da origem do valor do bem, boa-fé do requerente e desvinculação com fatos apurados na ação penal.
3. Não houve comprovação de recursos financeiros lícitos e de boa-fé para aquisição dos referidos bens. Há também indícios no sentido de que os veículos tenha sido adquiridos com dinheiro proveniente de crime.
4. Não houve ainda a conclusão das investigações, sendo por ora incabível o levantamento do sequestro em tela, nos termos dos artigos 118 a 120 do Código de Processo Penal.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto por ROGÉRIO RAMOS, mantendo integralmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS  
Juíza Federal Convocada

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010450-97.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.010450-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	BETINA MORAES SIUFI HILGERT
ADVOGADO	:	MS000786 RENE SIUFI e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MARCIO RICARDO COUTINHO
ADVOGADO	:	MS018099 JOAO VICENTE FREITAS BARROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00104509720154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. OPERAÇÃO SANGUE FRIO. ARTIGO 312 CP. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO SUS. EVENTUAL DANO À PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO E AO MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Cuida-se de ação penal instaurada a partir de denúncia oferecida em desfavor de *Betina Moraes Siufi Hilgert* e *Marcio Ricardo Coutinho*, imputando-lhes a prática do delito tipificado no artigo 312 do Código Penal, tendo em vista que os recorridos, agindo com comunhão de esforços e auxílio recíproco, cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas, supostamente desviaram, em proveito próprio, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) do *Hospital do Câncer Alfredo Abrão*, em razão da emissão de uma nota fiscal fria para pagamento de um suposto serviço de pintura.
2. De acordo com a exordial, no dia 23 de fevereiro de 2013, *Marcio Ricardo Coutinho*, tesoureiro do Hospital do Câncer Alfredo Abrão (HCAA), cumprindo ordem de *Betina Siufi*, administradora do HCAA, entregou a *Marcelo Amaral da Silva*, o cheque nº 000059 da Agência



4301 do Banco Uniprime, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), datado de 26 de fevereiro de 2013, emitido pela Fundação Carmem Prudente (FCC), mantenedora do HCAA.

3. O título de crédito mencionado foi emitido para suposto pagamento de um serviço de pintura indicado na Nota Fiscal de Serviços Eletrônica nº 20, datada de 25/02/2013, tendo como prestador de serviços a pessoa jurídica Marcelo Amaral da Silva, CNPJ 12.429.969/0001-61, e como tomador de serviços a Fundação Carmem Prudente de Mato Grosso do Sul. Todavia, além de Marcelo Amaral Silva não estar cadastrado como prestador de serviços daquele hospital (fl. 52), o serviço de pintura jamais foi realizado.
4. A Fundação Carmem Prudente firmou os Convênios nº 554-A, de 20/12/2004 e 444, de 28/08/2007 como Município de Campo Grande/MS que preveem a prestação de serviços médico-hospitalares no Sistema Único de Saúde e, como contrapartida, a obtenção de repasses de recursos municipais, estaduais e federais.
5. De acordo com Acórdão do TCU, a atuação da Corte de Contas encontra-se delimitada à averiguação, no âmbito do ajuste firmado entre o Município de Campo Grande/MS e a Fundação Carmem Prudente de Mato Grosso do Sul (Convênio nº 444/207), da efetiva realização dos serviços de saúde informados, bem como a pertinência dos valores envolvidos, não abrangendo a aplicação posterior dos recursos oriundos do ressarcimento, o que envolve eventuais relações contratuais que a entidade tenha firmado com terceiros.
6. A Corte de Contas concluiu que se encontrando as irregularidades tratadas nos autos relacionadas à malversação de recursos públicos geridos por fundação de direito privado, impõe-se dar conhecimento ao Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, nos termos do art. 66 do Código Civil, sem prejuízo de seu encaminhamento ao Tribunal de Contas local e à própria Prefeitura de Campo Grande/MS, haja vista a possível existência de prejuízo ao erário municipal.
7. Logo, considerando que não houve prejuízo para o SUS, mas eventuais prejuízos à Fundação Carmem Prudente e ao Município de Campo Grande/SP, relacionados à malversação de recursos públicos geridos por pessoa jurídica de direito privado, a qual apenas recebeu remuneração como contraprestação a serviços previamente prestados, no interesse de usuários do SUS, falece competência à Justiça Federal para processar e julgar o feito, tendo em vista que não há interesse da União Federal, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF.
8. De rigor a manutenção da decisão que declinou da competência para o Juízo da Comarca de Campo Grande/MS para processamento e julgamento do feito.
9. Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001346-25.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.001346-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SERGIO EDUARDO LILLI
ADVOGADO	:	SP145839 ELIEZER PEREIRA PANNUNZIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013462520144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. ESTELIONATO CONTRA O PROGRAMA "AQUI TEM FARMÁCIA POPULAR". ABSOLVIÇÃO, COM FULCRO NOS ARTIGOS 386, INC. VII, DO CPP. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

1. A materialidade do delito é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pela Auditoria nº 16.810 do Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde (fls. 191/235), bem como pelos depoimentos das testemunhas (fls. 157, 169, 170 e 177 e mídia à fls. 324/325), e cupons vinculados cujas assinaturas foram falsificadas.
2. A autoria delitiva é certa e está demonstrada nos autos pelas declarações testemunhais e oitiva dos apelantes, tanto na fase do Inquérito Policial quanto na fase Judicial.
3. As irregularidades citadas demonstram que a referida empresa auferiu vantagem ilícita, mediante emprego de meio fraudulento, pois ocorreu dispensação de medicamento não abarcado pelo programa, uso indevido de nomes de pessoas para fazer a simulação de venda, tendo em vista as irregularidades contidas nos cupons vinculados e até mesmo a falta de apresentação destes.
4. O dolo é evidente e pode ser extraído dos depoimentos dos próprios apelantes, eis que deixaram claro que tinham conhecimento da forma irregular como a Farmácia executava o programa, não podendo alegar desconhecimento acerca de suas regras, já que a administração ficava a cargo de ambos.
5. Reforma da r. sentença sendo de rigor a condenação do réu pelo crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal.
6. A pena-base do acusado resta estabelecida no mínimo legal, ou seja, 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Não existem circunstâncias agravantes e atenuantes a serem consideradas. Na terceira fase, incide a causa de aumento prevista no §3º, do artigo 171, do Código Penal, ficando a sanção estipulada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, e pagamento de 13 (treze) dias-multa. Há, ainda, a incidência da continuidade delitiva

prevista no art. 71, do Código Penal, pois presente os requisitos de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, espaço e modo de execução) e subjetiva (unidade de desígnios), em razão da prática delitiva consumada no período de 2010 a 2013. Torno definitiva a pena para cada um dos acusados, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa. Fixo o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. O regime inicial será o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, c, do Código Penal.

7. Tendo a pena sido fixada em patamar inferior a 04 (quatro) anos e não tendo o delito sido cometido com utilização de violência ou grave ameaça, e considerando não ser o réu reincidente e as circunstâncias previstas no artigo 44, inciso III, do Código Penal indicarem que a substituição da pena corporal pela pena restritiva de direitos será suficiente, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena privativa substituída, e prestação pecuniária, no valor de 03 (três) salários mínimos.

8. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação Ministerial, a fim de reformar a r. sentença para condenar o réu pelo crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal e fixar a pena em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, pena corporal substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária, no valor de 03 (quatro) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004453-49.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004453-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ARAKEN FLORENCIO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP178834 ANA PAULA TRAPÉ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	MARIA JOSE DA SILVA RAMOS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00044534920144036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONCEDIDO OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo procedimento administrativo: dois formulários DSS-8030 de empregadores diversos preenchidos com o mesmo tipo de máquina de escrever, sem assinatura do emissor e com carimbo de uma mesma pessoa (CODESP e Colégio Dom Bosco - fls. 10/11); ofício CODESP informando que não reconhece o formulário DSS-8030 (fls. 19/25); resposta do réu ao INSS, sobre o extravio das carteiras profissionais devido a reforma na residência (fl. 33); apuração de falta de tempo para fruição do benefício previdenciário (fls. 59/62). Apurou-se que o benefício recebido indevidamente totalizou o montante de R\$ 211.568,40 (duzentos e onze mil, quinhentos e sessenta e oito reais e quarenta centavos - fls. 56/62).

2. A autoria e dolo demonstrados. o acusado admitiu contratar um intermediário, José Carlos, para verificar se já havia o tempo necessário para a aposentadoria, sendo entregues suas carteiras de trabalho. Disse, ainda, que José Carlos o procurou para lhe informar que tinha direito à aposentadoria e para esse serviço, cobraria o equivalente à primeira parcela do benefício, que foi aceito pelo réu. Por fim, afirmou que José Carlos conseguiu o benefício previdenciário, mas estranhou o fato da concessão ocorrer por Agência do INSS em Recife/PE (mídia de fl. 518), lugar que nunca esteve.

3. Comprovadas a materialidade, a autoria do delito e, estando presente o elemento subjetivo do tipo (dolo), impõe-se a manutenção da condenação do réu, nos termos do artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal.

4. Concedidos ao apelante os benefícios da justiça gratuita.

5. Recurso da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação apenas para concessão do benefício da Justiça Gratuita, mantida, quanto ao mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001996-54.2017.4.03.6002/MS

	2017.60.02.001996-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	PAULO AFONSO DE LIMA LANGE
ADVOGADO	:	MS006921 MAURICIO NOGUEIRA RASLAN
No. ORIG.	:	00019965420174036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - RECEBIMENTO DA DENUNCIA - ART. 149 DO CP - INDICIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE - PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE - RECURSO PROVIDO.

1. Os indícios de materialidade e autoria dos fatos em tese delituosos estão presentes no Relatório de Fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego e autos de infração (fls. 06/40), nos depoimentos das testemunhas e vítima (fls. 69/70, 76, 91/92 e 95/95vº), bem como no interrogatório do réu (fls. 78/79).
2. Tenho que a denúncia possui, pelo menos neste juízo de cognição sumária, aptidão para embasar a pretensão punitiva estatal, porquanto existe um mínimo de provas que demonstrem indícios de autoria e materialidade do crime de redução à condição análoga à de escravo.
3. Atendendo a inicial acusatória às prescrições do art. 41 do CPP, havendo fortes indícios de autoria e materialidade delitiva, a apuração adequada dos fatos e a aferição do elemento subjetivo do tipo devem ser feitas durante a instrução criminal.
4. Recurso Provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para receber a denúncia e determinar o prosseguimento da ação penal em face de PAULO AFONSO LIMA LANGE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001431-79.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.001431-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	BENEDITO CARLOS SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP092860 BENEDITO CARLOS SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	LAURA DO CARMO SILVA CORACIM (desmembramento)
No. ORIG.	:	00014317920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO RÉU ATUANDO EM CAUSA PRÓPRIA. SUFICIÊNCIA. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA A SER CONHECIDA DE OFÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Tendo sido interposta apelação criminal após o quinquídio legal (art. 593, I, do CPP), é de ser reconhecida a intempestividade do referido recurso.
3. De ofício, rejeitada preliminar arguida pela defesa a respeito da prescrição da pretensão punitiva, uma vez que constitui matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição.
4. Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000778-33.2018.4.03.6106/SP

	2018.61.06.000778-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	PAULO ROBERTO BRUNETTI
ADVOGADO	:	SP186605 ROGÉRIO LUIS ADOLFO CURY e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007783320184036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL - DECISÃO QUE REJEITOU A EXCEÇÃO DE COISA JULGADA. APELAÇÃO PREVISTA NO ART. 593, II, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA NÃO RECORRÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Nos termos do art. 953, inciso II, do CPP somente as sentenças e, na impossibilidade de interposição de Recurso em Sentido Estrito, as decisões definitivas ou com força de definitivas são apeláveis.
2. O ato judicial que rejeita a exceção de coisa julgada figura como decisão interlocutória, pois não encerra o processo, que prossegue na instrução.
3. Inadmissibilidade manifesta do recurso.
4. Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005689-91.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005689-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JAILSON DE BARROS
ADVOGADO	:	SP327530 FRANCISCO DAS CHAGAS RODRIGUES LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00056899120174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, II, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. GRAVE AMEAÇA DEMONSTRADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A materialidade e a autoria restaram devidamente comprovadas nos autos por meio do do Auto de Prisão em Flagrante Delito, Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, e Lista de Objetos Entregues ao Carteiro, bem como pelos depoimentos das testemunhas e interrogatório do réu.
2. As declarações da vítima evidenciam que a atitude dos criminosos foi suficiente para intimidá-la, sendo que, inculido de medo, não resistiu à ação deles. Diante deste cenário, não se admite a interpretação no sentido de que a abordagem dos acusados não se consubstanciaria na elementar de grave ameaça. Não se trata de simples solicitação, mas de comportamento que causou temor ao carteiro ofendido, viabilizando a subtração da *res furtiva*. Destarte, verifica-se que está suficientemente demonstrada a materialidade e a autoria delitiva, além da presença do elemento subjetivo do tipo na conduta do apelante, consistente na vontade livre e deliberada de subtrair a *res furtiva* mediante grave ameaça, tendo em vista o depoimento do carteiro, em consonância com o depoimentos do policial que presenciou o réu em posse dos objetos subtraídos e a confissão deste.
3. Quanto à tese defensiva de que o crime teria sido apenas tentado, esta não merece guarida. O crime de roubo consumado está quando a vítima deixa de exercer a disponibilidade sobre o bem. Precedentes. Assim, considerando que o acusado foi flagrado quando estava na posse da *res furtiva*, os bens não estavam mais na esfera de vigilância da vítima, estando consumado o delito. Impende consignar que o fato de as encomendas terem sido recuperadas e restituídas à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é irrelevante para a consumação do crime de roubo.
4. Condenação mantida.
5. Da dosimetria da pena. Pena-base fixada no mínimo legal. Incidiu a atenuante da confissão espontânea. No entanto, a pena intermediária foi mantida no mínimo legal, em razão do disposto na Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. No que diz respeito à majorante do inciso II, § 2º, do art. 157 do CP, as provas demonstram ter sido o crime praticado em concurso. Mantido o aumento da pena em 1/3 (metade), pois o crime foi praticado por dois indivíduos, perfazendo a pena definitiva de 05 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
6. Regime inicial mantido no semiaberto, já que nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal.
7. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o quantum da condenação e a espécie de delito, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44 do Código Penal.

8. Por fim, em relação ao pedido da Procuradoria Regional da República de execução provisória da pena após esgotadas as vias ordinária, considerando que o Supremo Tribunal Federal admitiu a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, Repercussão geral em ARE n. 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.11.16), cumpre dar eficácia a esse entendimento.

9. Recurso não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo-se a r. sentença em seus exatos termos, e deferir a execução provisória da pena tão logo esgotadas as vias ordinárias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001344-35.2011.4.03.6006/MS

	2011.60.06.001344-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ENILTON MOYA CONTIGIO
ADVOGADO	:	MT008077 ANA GERMANA DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013443520114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 273, § 1º-B, INC. I, DO CP. MEDICAMENTOS. NULIDADE DA R. SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME NÃO ACOLHIDO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, EM PATAMAR MÁXIMO, E DA MAJORANTE DO ART. 40, INC. I, AMBAS DA LEI Nº. 11.343/06. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A defesa alegou a nulidade da r. sentença, aduzindo que foi proferida em julgamento extra e ultra petita, posto que o apelante foi condenado a pena diversa da proposta pelo Ministério Público Federal. Entretanto, não ocorre a referida mácula processual, pois o Juiz de primeiro grau classificou os fatos, de forma acertada, qual seja, artigo 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal. Ademais, o réu defende-se dos fatos narrados na denúncia e não de sua qualificação jurídica, podendo o magistrado corrigir a capitulação quando da prolação da sentença, ainda que tenha de aplicar pena mais grave, nos termos do artigo 383 do CPP. Preliminar rejeitada.

2. Na hipótese, foram apreendidos na posse do réu: 2.000 (dois mil) comprimidos e Oxitoland/Oximetolona 50mg; 40 (quarenta) comprimidos de Tadalafil 20mg; 150 (cento e cinquenta) ampolas de Testoland/Depot 200mg de 2ml cada; 45 (quarenta e cinco) ampolas de Decaland/Depot de 200 mg de 5ml cada; 20 (vinte) ampolas de Stanozoland Depot 500mg/ml de 30ml cada; 20 (vinte) ampolas de Ciclo 6 de 10ml cada; 30 (trinta) ampolas de Primoboland/Depot de 1ml cada; 05 (cinco) ampolas de Testosterone de 20ml cada; 14 (quatorze) ampolas de Stanzol de 20ml cada; 12.000 (doze mil) comprimidos de Stanozoland 10mg; 4.000 (quatro mil) comprimidos de Metandrostenolona 10mg; 3.500 (três mil e quinhentos) comprimidos de Oxodroland 5mg; 399 (trezentos e noventa e nove) comprimidos de Pramil, Sildenafil 50,g; e 600 (seiscentos) comprimidos de Sibutramina 15 mg.

3. Ressalvado entendimento pessoal, reconheço que pacificou-se na jurisprudência que aplicar o preceito secundário do artigo 273, § 1º-B do Código Penal é inconstitucional. Tratando-se de medicamentos desprovidos de registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, continua-se, nos termos da jurisprudência citada, a conduta tipificada no artigo 273, §§ 1º e 1º-B do Código Penal.

4. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Apresentação e Apreensão, Boletim de Ocorrência e Laudos de Perícia Criminal Federal. Além disso, as circunstâncias em que realizada a apreensão, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante.

5. De rigor a manutenção da r. sentença condenatória penal.

6. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou, em arguição incidental em habeas corpus, a inconstitucionalidade do preceito secundário do tipo penal do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, em atenução aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade (STJ, AI no HC n. 239.363, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 26.02.15). Diante disso, acolho a jurisprudência do STJ e aplico ao crime do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, as penas previstas para o delito de tráfico de drogas, inclusive a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, e as majorantes do art. 40 da Lei n. 11.343/06 (STJ, HC n. 406.430, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 21.09.17; STJ, HC n. 398.945, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.09.17; STJ, AgRgno REsp n. 1.659.315, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 15.08.17).

7. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão da quantidade. Incidência da atenuante da confissão espontânea. Súmula 231 do STJ. Aplicação da causa de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06, em 1/6 e do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, no patamar de 2/3 (dois terços). Pena definitiva de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

8. O regime de cumprimento da pena fixado no aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

9. Preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, e prestação

pecuniária de 02 (dois) salários mínimos.

10. Concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, observado o disposto nos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil.

11. Por derradeiro, quanto ao pedido da Procuradoria Regional da República de execução provisória da pena, considerando-se a recente decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal, este deverá ser realizado, no momento oportuno, isto é, após a publicação do acórdão e esgotadas as vias ordinárias.

12. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida; dar parcial provimento ao recurso da defesa, a fim de reformar a pena do acusado para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias, em regime aberto, e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pena corporal substituída por duas penas restritivas de direito, nos termos do art. 44 do Código Penal, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena corporal substituída, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos; e conceder os benefícios da Justiça Gratuita, observado o disposto nos § 2º e § 3º do art. 98 do novo Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001438-20.2016.4.03.6131/SP

	2016.61.31.001438-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	THAISE BRANDAO SODRE
ADVOGADO	:	SP286248 MARCO AURELIO CAPELLI ZANIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014382020164036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, INC. III, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA REFORMADO PARA O ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO PROVIDO.

1. A materialidade e autoria delitivas não foram objeto de recurso, ademais, restaram demonstradas nos autos pelos Representação para fins Penais, Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias e Demonstrativo de Tributos Iludidos. Além disso, as circunstâncias do caso, aliadas à prova oral colhida, confirmam de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade da acusada.

2. Assim, de rigor a manutenção da r. sentença condenatória.

3. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Incidência da atenuante da confissão espontânea, no patamar de 1/6 (um sexto). Pena definitiva fixada em 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão.

4. No que se refere ao regime de cumprimento de pena, para a fixação, devem ser observados os seguintes fatores: a) espécie de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, § 2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, § 2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, § 3º, do CP).

5. *In casu*, o Juiz de primeiro grau utilizou inquérito policial já arquivado para concluir que a acusada "... vem se servindo da prática de delitos como um meio de vida...". Em razão disso, fixou regime de cumprimento da pena mais gravoso e não substituiu a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Entretanto, a valoração negativa em razão de supostos crimes cometidos anteriormente, encontra óbice no Enunciado 444 da súmula do Superior Tribunal de Justiça, pois, conforme entendimento sedimentado na Corte Superior, a conduta social do agente e a sua personalidade não podem ser valoradas negativamente com base na folha de antecedentes criminais indicando inquéritos policiais e ações penais em curso. Considerando que a recorrente é primária e as circunstâncias judiciais são favoráveis, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser estabelecido com base na pena fixada em concreto, qual seja, o regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

6. Presentes os requisitos elencados no artigo 44 do Código Penal (pena não superior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa, réu não reincidente e circunstâncias judiciais favoráveis), substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos.

7. Por derradeiro, quanto ao pedido da Procuradoria Regional da República de execução provisória da pena, considerando-se a recente decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal, este deverá ser realizado, no momento oportuno, isto é, após a publicação do acórdão e esgotadas as vias ordinárias.

8. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa, a fim de fixar o regime de cumprimento da pena no aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal, e substituir a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos, mantendo-se, no mais, a r.

sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006442-71.2016.4.03.6120/SP

	2016.61.20.006442-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	AGRIPINO DA CRUZ FERNANDES
ADVOGADO	:	SP379164 JOÃO MARCOS RODRIGUES SANTANA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00064427120164036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA NÃO COMPROVADA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. A conduta típica do crime descrito no artigo 171, §3º, do Código Penal, consiste no emprego, pelo sujeito ativo, de engodo para induzir ou manter a vítima em erro, como fito de obter um proveito patrimonial. O elemento subjetivo do tipo penal é o dolo na obtenção da indevida vantagem patrimonial, mediante o emprego de fraude. Para a configuração do crime de estelionato exige-se a produção do resultado lesivo consubstanciado no prejuízo à vítima. Cuida-se, portanto, de delito material.
2. A prova colhida no transcorrer da instrução criminal demonstra, à saciedade, a atipicidade fática quer pela ausência do elemento subjetivo, o dolo, quer pela falta do elemento objetivo: o prejuízo.
3. Não há demonstração inequívoca de que o acusado tenha se valido de engodo como o fito de obter vantagem patrimonial indevida. Ao revés, a prova coligida aos autos indica não ter havido fraude, tampouco obtenção de vantagem indevida.
4. Apelação do Ministério Público Federal desprovida. Sentença que absolveu o réu mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000806-73.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000806-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	EDIVINO FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP296458 JOÃO BAPTISTA PESSOA PEREIRA JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008067320154036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, §3º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PENA MANTIDA. RESIGNAÇÃO DA DEFESA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Autoria, materialidade e dolo comprovados, pelo conjunto probatório carreado nos autos.
2. Pena mantida. O prejuízo ao erário demonstras graves consequências da conduta delitiva, extrapolando os limites do tipo penal, fato que impõe a majoração da pena-base no exato montante fixado pela sentença. Não havendo irrisignação da defesa quanto à terceira fase de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deve ser mantida, nos termos em que lançada, ou seja, acrescida de 1/3, nos termos do §3º do artigo 171 do Código Penal, o que resulta em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e multa de 13 (treze) dias-multa, e posteriormente, incide a continuidade delitiva prevista no art. 71, do Código Penal. Assim, como o aumento da pena em 2/3, decorre a pena definitiva, em 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias, e pagamento de 21 (vinte e um) dias-multa, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de reformá-la.
3. Recurso da defesa desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, por maioria, decidir manter a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004144-45.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.004144-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	TATIANE CAROLINE DA SILVA
	:	NILTON ALVES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00041444520164036108 2 Vr BAURU/SP

### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, DO CP. SAQUE INDEVIDO DO FGTS. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA.

1. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos pelo Ofício nº 154/2015/GISEG/CP da CEF comunicando o saque fraudulento, pela solicitação de saque do FGTS, pelo atestado médico falso, extratos fundiários que demonstram o levantamento do FGTS no valor de R\$ 8.392,10 e laudo de perícia documentoscópica. Os depoimentos testemunhais e a confissão dos acusados também atestam os saques fraudulentos.
2. A autoria ficou comprovada pelo conjunto probatório. Os depoimentos testemunhais judiciais, bem como a confissão dos acusados a atestam.
3. Condenação mantida.
4. Dosimetria. Pena-base redimensionada e estabelecida no mínimo legal. A circunstância de que o crime foi praticado mediante a falsificação de material de documento público - atestado médico de servidora vinculada ao município de Bauru não pode ser utilizada negativamente, eis que consiste no ardil utilizado para a perpetração do estelionato, sendo elementar do tipo penal.
5. Atenuante da confissão espontânea. Súmula 231 do STJ. Aplicada a causa de aumento do §3º do art. 171 do CP.
- 6 Regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, c do CP.
7. Presentes os requisitos do art. 44 do CP, a pena deve ser substituída por restritivas de direitos.
- 8 Aplicável ao caso a fixação de quantia, nos termos do art. 387, inc. IV do Código de Processo Penal, eis que houve pedido expresso do Ministério Público Federal na denúncia.
9. Recurso da defesa parcialmente provido. Dosimetria da pena redimensionada, resultando definitiva em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso tão somente para diminuir a pena-base para o mínimo legal, redimensionar a pena dos denunciados e fixá-la em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, e pagamento de 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, mantida, quanto ao mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal Convocada

### Boletim de Acórdão Nro 29275/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002351-46.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002351-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica



EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	FERNANDO OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO	:	SP221564 ANDERSON TELES BALAN e outro(a)
	:	SP221564 ANDERSON TELES BALAN
No. ORIG.	:	00023514620164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos pela defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009139-16.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.009139-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	KENNY PIRES MENDES
ADVOGADO	:	SP261831 VICTOR NAGIB AGUIAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00091391620164036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 299 E 304 DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AFASTADOS AUTORIA E DOLO ANTE A AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.**

1. Reconhecimento de ofício, da extinção da punibilidade do acusado relativamente às condutas praticadas quanto aos crimes previstos nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal praticadas em 10/11/1990 e 28/04/1998, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV, 109, III, e 110, todos do Código Penal.
2. Materialidade delitiva comprovada, mas autoria e dolo não foram demonstrados pelo conjunto probatório carreado aos autos. Absolvição mantida.
3. Diante da existência de dúvida razoável acerca do elemento subjetivo do crime, não cabe a condenação do réu, sendo-lhe garantido, no processo penal, o benefício da dúvida, consubstanciado nos primados do princípio do *in dubio pro reo*, como bem fez o Juiz de primeiro grau, cuja decisão não merece reparos.
4. Apelação ministerial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de **ofício**, reconhecer a **extinção da punibilidade**, em razão da ocorrência de prazo prescricional, das condutas praticadas pelo acusado **Kenny Pires Mendes** em 10/11/1990 e 28/04/1998, quanto aos crimes previstos nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal, consoante o teor dos artigos 107, IV, 109, III, e 110, todos do Código Penal e **negar provimento** ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012600-71.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.012600-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	DERMANETE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP108147 RITA MARIA LIMA FABRICIO GAETA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	CELSO DE LIMA FABRICIO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ANA HILDA FARIAS FABRICIO
No. ORIG.	:	00126007120074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. AFASTAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO. PENA DE MULTA. REDIMENSIONADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Nos termos do §1º e §2º do artigo 110 do Código Penal, na redação anterior à publicação da Lei nº 12.234/2010, a prescrição, após o decreto condenatório com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena concretamente aplicada pelo mesmo, possível, pois, podendo o termo inicial se dar em data anterior ao recebimento da denúncia.
2. Em face do enunciado da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal, quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação delitiva.
3. Cumpre acrescentar que o Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, uma vez que o delito previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado, e enquanto pendente o procedimento administrativo, fica suspenso o curso da prescrição (Súmula Vinculante nº 24). Dessa forma, segundo entendimento das nossas Cortes Superiores e deste Tribunal, o delito previsto nos artigos 168-A e 337-A, do Código Penal, da mesma forma que o art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, se consuma como lançamento definitivo do débito.
4. No caso concreto, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (17/11/2006, fl. 06) e o recebimento da denúncia 04/02/2009 (fl. 152), não houve transcurso de prazo superior a 08 (oito) anos. De igual forma, entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (09/08/2018, fl. 423), também não houve transcurso de prazo superior a 08 (oito) anos, tendo em vista que a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional (fls. 325/326 e 343/344), informou que a empresa Fábrica Paulista de Manequins Ltda. foi incluída no Programa de Parcelamento da Lei nº 11.941/2009, em 25/08/2009, permanecendo até 06/11/2014 (fl. 356), quando foi excluída do regime de parcelamento, reiniciando a contagem do prazo a partir dessa última data. Portanto, afastada a hipótese de prescrição.
5. Materialidade e autoria delitivas suficientemente demonstradas.
6. Para a configuração do delito previsto no artigo 168-A do Código Penal, exige-se tão somente o dolo genérico.
7. Dosimetria. Reconhecida a atenuante da confissão espontânea. Pena reduzida.
8. A doutrina e jurisprudência majoritárias orientam que, no cômputo da pena de multa, deve ser observado o mesmo critério utilizado para o cálculo da pena corporal, de modo que, no presente caso, a pena fixada na sentença é desproporcional ao aumento praticado na pena privativa de liberdade (art. 49 c/c art. 59, do Código Penal). Pena de multa reduzida.
9. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa de Dermanete Pereira dos Santos para fixar a sua pena definitiva em 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 1 (um) dia de reclusão e a pena de multa definitiva de 20 (vinte) dias-multa, no valor, cada uma, na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006264-62.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.006264-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DANPING LU
ADVOGADO	:	PR008802 VINICIUS A GASPARINI e outro(a)

No. ORIG.	: 00062646220154036119 1 Vr GUARULHOS/SP
-----------	--

EMENTA

**PENAL PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DECLARAÇÃO FALSA DE ESTRANGEIRO. ART. 125, XIII, DA LEI Nº 6.815/80. ABOLITIO CRIMINIS. LEI SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A conduta descrita no artigo 125, XIII, da Lei 6.815/80, deixou de ser considerada criminosa a partir da entrada em vigor da Lei 13.445/2017 (Lei da Migração) que revogou expressamente o antigo Estatuto do Estrangeiro.
2. O sistema penal brasileiro deixou de reputar criminosa a conduta de quem faz declaração falsa em processo de regularização de residência na condição de estrangeiros. Aplicação da lei posterior mais benéfica ao acusado. Inteligência do artigo 2º, do CP.
3. Sentença absolutória mantida, com fundamento diverso, tendo em vista a ocorrência da *abolitio criminis*.
4. Recurso da acusação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da acusação e manter a absolvição de **Danping Lu** pela prática dos delitos previstos no art. 304 do Código Penal c.c artigo 125, XIII da Lei n. 6.815/80, por fundamento diverso, com fulcro nos artigos 107, III, do Código de Penal e 386, III do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002645-19.2017.4.03.6002/MS

	2017.60.02.002645-5/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: CELSO CORDEIRO DE JESUS
ADVOGADO	: MS012303 PAULO NEMIROVSKY e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00026451920174036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MANUTENÇÃO. ATENUANTE DE CONFISSÃO. JÁ APLICADA NA 1ª INSTANCIA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. APLICADA FRAÇÃO DE 1/6. REGIME INICIAL. MANTIDO O SEMIABERTO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Na primeira fase da dosimetria da pena, a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas;
2. Atenuante de confissão: Na sentença de primeiro grau o juiz já aplicou a referida atenuante. Não há interesse recursal neste ponto.
3. As circunstâncias do delito recomendam a incidência da causa de diminuição de pena estabelecido no art.33, § 4º da Lei nº 11.343/06. Aplicada a fração de 1/6 (umsexto);
4. Mantido o regime inicial semiaberto, consoante o art. 33, § 2º, b, do Código Penal;
5. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, para aplicar a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, na fração de 1/6, do que resulta a pena definitiva de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, arbitrados em 1/30 do salário-mínimo vigente à data do fato, valor corrigido monetariamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00006 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0000117-05.2019.4.03.0000/MS

	2019.03.00.000117-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE	:	JOSE DALVANI NUNES RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	RS060118 JEAN DE MENEZES SEVERO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026297120174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. INCLUSÃO OU RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DO PRESO. COMPETÊNCIA PARA DECIDIR SOBRE ADMISSIBILIDADE DA PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE ORIGEM SOLICITANTE. COGNIÇÃO ESTREITA DO JUIZ FEDERAL SOLICITADO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A inclusão ou a permanência de preso em presídio de segurança máxima constitui medida excepcional, que deve ser determinada por prazo determinado. A despeito disto, sucessivas renovações do prazo são admitidas, nos termos do artigo 10, §1º, da Lei nº 11.671/2008.
2. A verificação do mérito da prorrogação compete ao juízo responsável pela execução penal do local da condenação; é ele quem realiza o juízo de admissibilidade da necessidade da transferência do preso para estabelecimento penal federal de segurança máxima ou da renovação do período de permanência.
3. Não compete ao Juiz Federal Corregedor do presídio de segurança máxima decidir sobre a necessidade, adequação e cabimento da inclusão de preso no sistema penitenciário federal. Cabe a ele, tão somente, examinar a regularidade formal da solicitação, em cognição estreita, ou seja, analisar os requisitos relativos às condições da unidade prisional.
4. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo em execução penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014899-21.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.014899-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MILTON DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP239810 PAULO ROBERTO BRANDÃO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00148992120074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSO PENAL. ART. 313-A DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Materialidade comprovada quanto ao delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal.
2. Dosimetria das penas.
3. Consideradas as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, cabível a fixação da pena-base imposta ao acusado acima do mínimo legal.
4. O delito previsto pelo artigo 313-A do Código Penal, por se tratar de crime de mão própria, apenas realizado por funcionário público (ou alguém a ele equiparado, tal como previsto pelo artigo 327 do Código Penal), absorve a qualificadora prevista pelo artigo 61, II, g, do Código Penal, na medida em que eventual *abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão* encontra-se integrado pelo já mencionado tipo penal.
5. Não há como exasperar as penas impostas ao agente, na terceira fase de dosimetria, em razão da prática de crimes em continuidade delitivas (artigo 71, do Código Penal), se tal circunstância já foi considerada pelo órgão julgador originário para exasperar a pena-base que lhe foi imposta.
6. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas *a, b e c*, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas *b e c*, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).
7. Se as circunstâncias subjetivas são favoráveis ao agente e satisfeitos os requisitos previstos pelo artigo 44 do Código Penal, cabível substituição da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta por penas restritivas de direitos (artigo 44, III, do Código Penal).
8. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, para, ao manter a condenação de Milton da Silva Araújo como incurso nas penas do artigo 313-A do Código Penal, excluir a incidência dos artigos 61, II, g, e 71, ambos do Código Penal, para reduzi-las a 3 (três) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa, mantido o valor unitário correspondente a 5 (cinco) salários mínimos vigentes na data dos fatos. Deferida a substituição da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta por duas penas restritivas de direitos, em razão da presença dos requisitos legais previstos pelo artigo 44 do Código Penal. Mantida a sentença em seus demais aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
MAURICIO KATO

00008 REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL Nº 0007312-39.2004.4.03.6120/SP

	2004.61.20.007312-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	CLEBIO BERSOT MENEZES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP379401 BARBARA CRISTINA RODRIGUES DE ALMEIDA
PARTE RÉ	:	Justica Publica
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
CO-REU	:	RUBENS BERSOT DA FONSECA
	:	IRINEU APARECIDO ZORZAN
	:	FABIO RAIMUNDO DA ASSUMPCAO
	:	CARLOS ALBERTO DE LIMA
	:	JOSE CLEMENTINO DOS SANTOS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. REEXAME NECESSÁRIO. REABILITAÇÃO CRIMINAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Uma vez preenchidos todos os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a reabilitação a Valdeci Pereira Moreira.
2. Reexame necessário não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
MAURICIO KATO

#### Boletim de Acórdão Nro 29276/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000448-40.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.000448-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	DANIEL ANTONIO CINTO
	:	MARIA HELENA CINTO
ADVOGADO	:	SP060254 JOSE ANGELO OLIVA e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	TADEU ESTANISLAU BANN WART
No. ORIG.	:	00004484020124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO EMBARGADO. REQUISITOS LEGAIS. NÃO VERIFICADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Inexistente nos embargos opostos qualquer dos requisitos previstos no art. 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000731-32.2008.4.03.6002/MS

	2008.60.02.000731-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO NADAL BENITEZ TORRES
	:	WALTER BELINE BRANDAO DA SILVA
	:	JOEL PEREIRA CORREA
ADVOGADO	:	MS011176 JORDACHY MASSAYUKY ALENCAR OHIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007313220084036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Obscuridade. Itens 3 e 4 do acórdão embargado não guardam relação com o voto proferido. Exclusão dos mencionados itens.
2. Omissão. Não ocorrência.
3. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração opostos para integrar a decisão embargada, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007155-13.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.007155-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
INTERESSADO	:	RODRIGO THOMAZ PAGLIOTTO
ADVOGADO	:	SP210396 REGIS GALINO
INTERESSADO	:	RODRIGO THOMAZ PAGLIOTTO
ADVOGADO	:	SP210396 REGIS GALINO

No. ORIG.	: 00071551320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
-----------	---

EMENTA

**PROCESSO PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios opostos pela defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 29277/2019**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000709-04.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.000709-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: DANTE ALIGHIERI MANTUAN
ADVOGADO	: SP250042 JOÃO HENRIQUE ROMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00007090420174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO MINISTERIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO.**

1. De acordo com o conteúdo probatório colacionado aos autos, a autoria não está comprovada, de modo que incide o disposto no artigo 155 do Código de Processo Penal.
2. Registre-se que o conjunto probatório não é suficiente para de maneira segura estabelecer a condenação do acusado, entendo que a dúvida milita em favor deste, consagrando-se, assim, o princípio do *in dubio pro reo*, o que permite a sua absolvição com base na hipótese do inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal, como o fez o Juiz de primeiro grau cuja decisão não merece reparos.
3. Recurso ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003670-12.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.003670-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: IVAN DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP183579 MARCELO AUGUSTO PIRES GALVÃO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: EDNA TIEMI TAMASHIRO

No. ORIG.	: 00036701220044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	--

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. FALSIFICAÇÃO DE GUIAS DARFS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONJUNTO PROBATÓRIO AUTORIZA A CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS DIVERSAS, DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. Sentença condenatória mantida.
2. **Dosimetria.** Os critérios de aplicação das penas restritivas de direito obedecem ao teor do artigo 44, §2º, do Código Penal que são: a) condenação igual ou inferior a um ano, substituição por uma pena de multa ou por uma pena restritiva de direitos ou b) condenação superior a um ano, substituição por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direito. Fixada, **de ofício**, duas restritivas de direitos de natureza diversa em atendimento ao caráter preventivo e retributivo da pena. Prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 3 (três) salários mínimos vigentes à data do fato, tal como imposto na sentença, à míngua de recurso da defesa nesse ponto.
3. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa, para possibilitar a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos diversas, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, conforme fundamentação, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000249-09.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.000249-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: VALTER CAMPOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP136693 BRAS ANTONIO PERUCCHI e outro(a)
No. ORIG.	: 00002490920084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. AUTORIA NÃO COMPROVADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A despeito de a materialidade delitiva encontrar-se comprovada, a autoria imputada ao agente não se encontra suficientemente demonstrada pelos elementos dos autos.
2. O tipo subjetivo previsto pelo artigo 313-A do Código Penal pressupõe o dolo, ou seja, a presença da vontade livre e consciente de praticar as condutas incriminadas (inserir dados falsos, facilitar a inserção de dados falsos, alterar indevidamente dados corretos e/ou excluir indevidamente dados corretos), para o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou causar dano, não se encontrando tipificada a conduta culposa.
3. Absolvição do acusado mantida com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pela acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0104195-95.1997.4.03.6119/SP

	1997.61.19.104195-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: FRANCISCO DE PAULA BRANDAO SOBRINHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP205695 JOSE ALBERTO BATISTA
CODINOME	: FRANCISCO DE SOUZA BRANDAO



	:	FRANCISCO ESCATOLAO BRANDAO
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	JOSIMA CAVALCANTE LEAL
	:	CLAUDINO SANCHES RODRIGUES
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	ROBSON BUOSI falecido(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	PAULO EGIDIO BUOSI
No. ORIG.	:	01041959519974036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. DELITO DO ART. 157, §2º, I E II, E §3º DO CÓDIGO PENAL. CERTIDÃO DE ÓBITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CORRÉU. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE PROCESSUAL. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Extinta, de ofício, a punibilidade do corréu, conforme a certidão de óbito acostada aos autos.
2. Reconhecida a configuração de cerceamento de defesa por macular os princípios da ampla defesa e contraditório, razão que enseja a nulidade processual, com fundamento no artigo 5º, inciso LV, da CF/88.
3. Apelação da defesa provida. Prejudicadas as demais teses recursais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinta a punibilidade do acusado Claudino Sanches Rodrigues, com base no artigo 107, inciso I, do Código Penal, bem como dar provimento ao recurso da defesa de Francisco de Paula Brandão Sobrinho para acolher a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, julgando prejudicadas as demais teses defensivas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005381-95.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.005381-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PAULO ROBERTO SEBASTIAO
ADVOGADO	:	SP125529 ELLEN CRISTINA SE ROSA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	ANILDO LULU
ADVOGADO	:	SP148884 CRISTIANE GARDIOLO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00053819520084036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 148 DO CÓDIGO PENAL. SEQUESTRO OU CÁRCERE PRIVADO. DOSIMETRIA.SUBSTITUIÇÃO.**

1. Dos depoimentos colhidos não resta dúvida de que os réus integravam a liderança do movimento e tomaram a decisão de manter as vítimas em cárcere privado. Ainda que assim não fosse, restaria no presente caso, a teoria do domínio do fato, pois Anildo era o cacique dos Terena e Paulo Roberto exercia forte influência no grupo e ambos se reuniram com os demais indígenas para perpetrar o delito.
2. Dosimetria. Redução das penas.
3. Apelação de Anildo Lulu desprovida, de ofício reduzidas as penas, apelação de Paulo Roberto Sebastião parcialmente provida, com concessão, de ofício, de efeitos substituição ao corréu Anildo, com fundamento no artigo 580 do Código de Processo Penal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento do recurso de Anildo Lulu, de ofício reduzir as penas dos apelantes para 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, para o réu Paulo Roberto e para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, para o denunciado Anildo, dar parcial provimento do recurso de Paulo Roberto Sebastião tão somente para que a pena privativa de liberdade seja substituída por penas restritivas de direitos e conceder, de ofício, de efeitos da referida substituição ao corréu Anildo, com fundamento no artigo 580 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
MAURICIO KATO

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000767-06.2016.4.03.6128/SP

	2016.61.28.000767-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FELIPE MARINO PANSARINI
ADVOGADO	:	SP083444 TANIA ELI TRAVENSOLO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007670620164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, §4, I e IV C.C. §1º, C.C. ARTIGO 251, C.C. §2º, C.C. ARTIGO 69, TODOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COMPROVADOS. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE E PERSONALIDADE DO AGENTE. CAUSA ATENUANTE. MENORIDADE RELATIVA. RECONHECIDA. CONCURSO MATERIAL. REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Materialidade, autoria e dolo de crime de furto qualificado (artigo 155, §4, I e IV c.c. §1º, c.c. artigo 251, c.c. §2º, c.c. artigo 69, todos do Código Penal) contra a CEF, comprovados por depoimentos testemunhais e demais documentos.
2. Ficando sem lastro probatório o argumento defensivo, não se desincumbindo do ônus processual previsto no artigo 156 do Código de Processo Penal, remanesce hígido o laudo pericial criminal.
3. Dosimetria. Afastadas circunstâncias judiciais valoradas negativamente, a pena-base deve ser minorada.
4. Reconhecida a atenuante pela menoridade relativa, por se tratar de réu menor de 21 anos na data dos fatos, nos termos do artigo 65, I, do Código Penal.
5. Considerando a quantidade de pena aplicada e as circunstâncias judiciais, é admissível fixar o regime inicial semiaberto, conforme o art. 33 do Código Penal.
6. Não preenchido os requisitos previstos no art. 44, incisos I a III, do Código Penal, negada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação da defesa para reduzir a pena de **Felipe Marino Pansarini**, por afastar duas circunstâncias judiciais valoradas negativamente na sentença e reconhecer a causa atenuante pela menoridade relativa, de modo a fixar a pena **definitiva do réu em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e 26 (vinte e seis) dias-multa**; em decorrência lógica da diminuição da pena, modificar o regime inicial da prisão para o semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
MAURICIO KATO

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000926-69.2018.4.03.6130/SP

	2018.61.30.000926-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	IAGO CONCEICAO MENDES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	GUILHERME AZEVEDO RODRIGUES DOS SANTOS
EXCLUÍDO(A)	:	JACKSON OLIVEIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00009266920184036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTADA HIPÓTESE DE ESTELIONATO. BOA QUALIDADE DA CONTRAFAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FÉ PÚBLICA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.**

CONDENAÇÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA PENA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Afigura-se despropositada a desclassificação para o crime de estelionato, de competência da Justiça Estadual, sob a tese de crime impossível, previsto no artigo 17 do CP, pela absoluta ineficácia do meio (falsificação grosseira). Isto porque o laudo pericial atestou expressamente, a falsidade das notas e, como consequência, deve prevalecer a classificação do delito feita da denúncia, o que define a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, afastando, por consequência, a hipótese de prática de estelionato, de competência da Justiça Estadual, quando a falsificação for grosseira.
2. Não há que se falar em aplicação do princípio da insignificância, pois este não se aplica aos crimes de moeda falsa, tendo em vista que o bem jurídico protegido é *a fé pública*, o que torna irrelevante o valor da cédula apreendida ou quantidade de notas encontradas em poder do acusado, nos termos de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta 5ª Turma.
3. Conjunto probatório autoriza a condenação do réu pela prática do crime do artigo 289, §1º, do CP. Condenação mantida.
4. No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu quanto aos parâmetros utilizados pelo juiz de primeiro, que fixou a pena no mínimo legal, de modo que a mesma não merece reparos.
5. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001941-85.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.001941-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ALISON WILSON DOS SANTOS FERNANDES
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019418520164036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 312, §1º, C. C. O ARTIGO 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. APELO DA DEFESA DESPROVIDO.**

1. Em razão de o crime de peculato ser cometido em detrimento da Administração Pública, haja vista a ofensa primária a seu aspecto patrimonial e/ou moral, não há falar em atipicidade delitiva em razão da incidência do princípio da insignificância.
2. Autoria e materialidade delitivas suficientemente demonstradas.
3. Continuidade delitiva entre os vários delitos perpetrados pelo acusado.
4. Diante das circunstâncias do caso concreto, tem-se por razoável a incidência da causa de aumento de pena derivada da continuidade delitiva, prevista pelo artigo 71 do Código Penal, na fração de 2/3 (dois terços).
5. Pena de multa reduzida, de ofício, para que mantenha sua proporcionalidade à pena privativa de liberdade imposta ao agente.
6. O artigo 387, IV, do Código de Processo Penal (Lei n. 11.719/08), é norma de direito material e, por tal razão, não tem efeitos retroativos e necessita pedido expresso na inicial acusatória para a garantia do contraditório e devido processo legal (precedentes: STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 27.05.14; STJ, AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13; STJ, AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13).
7. Apelação do réu desprovida. Condenação ao pagamento de valor mínimo para ressarcimento do prejuízo causado, com fundamento no artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, excluído de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao apelo da defesa e, **DE OFÍCIO**, reduzir a pena de multa imposta ao acusado para 34 (trinta e quatro) dias-multa, valor unitário correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, como também excluir a imposição da reparação dos danos causados pela infração, nos termos do art. 387, IV, do Código de Processo Penal. Sentença mantida em seus ulteriores aspectos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

MAURICIO KATO

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004263-71.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: ADMINISTRACAO E SERVICOS MAXIMA EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RIBEIRO PEREIRA - MG83032-A  
APELADO: LIBRA - SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA, STRATURAASFALTOS S.A.  
Advogado do(a) APELADO: PERSIO THOMAZ FERREIRA ROSA - SP183463-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000429-29.2015.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLINIO TEZANI  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO MARQUES DE OLIVEIRA - SP217744-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026441-44.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: NATHALIE DAHER  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CINTYA LURY BETINI SATO CARDENUTO - SP393588, LUCIANA GUIMARAES DE QUEIROZ - SP322189  
AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nathalie Daher contra decisão que indeferiu a liminar, em mandado de segurança objetivando a prorrogação de carência de contrato mantido com o Fundo de Financiamento Estudantil – FIES, até a conclusão de sua residência médica.

Aduz a recorrente, em síntese, que, após concluir curso de medicina na Universidade de Araraquara, valendo-se do FIES, foi admitida em programa de residência médica no Hospital de Olhos de São José do Rio Preto, na área de oftalmologia.

Alega, entretanto, que não possui condições financeiras de arcar com o pagamento do FIES no momento, razão pela qual pretende a prorrogação do prazo de carência até a conclusão de sua residência médica.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A parte autora juntou aos autos extratos do contrato do FIES, informando que o prazo de utilização do financiamento se encontra encerrado.

Há, ainda, comunicação eletrônica, negando pedido de extensão de carência formulado pela autora, ao argumento de que a especialidade de oftalmologia não está no rol da Portaria conjunta nº 3/2013-STGES/SAS, que elenca as especialidades médicas prioritárias.

Declaração, emitida pela HO Redentora – Hospital de Olhos, afirma que a agravante faz parte do quadro de residentes médicos daquela instituição, tendo iniciado suas atividades em 01/03/2017 e com previsão de término para 02/2020.

Pretende a parte autora a prorrogação de carência do contrato mantido com o FIES, até a conclusão de sua residência médica, em 02/2020, nos termos do §3º do art. 6º-B, da Lei nº 10.260/01.

Mencionado dispositivo legal determina que:

*Art. 6º-B. O Fies poderá abater, na forma do regulamento, mensalmente, 1,00% (um inteiro por cento) do saldo devedor consolidado, incluídos os juros devidos no período e independentemente da data de contratação do financiamento, dos estudantes que exercerem as seguintes profissões:*

*(...)*

*§ 3º O estudante graduado em Medicina que optar por ingressar em programa credenciado Medicina pela Comissão Nacional de Residência Médica, de que trata a Lei nº 6.932, de 7 de julho de 1981, e em especialidades prioritárias definidas em ato do Ministro de Estado da Saúde terá o período de carência estendido por todo o período de duração da residência médica.*

A Portaria Conjunta nº 03/2013-SGTES/SAS, em seu Anexo II, elenca rol taxativo de 19 especialidades médicas consideradas prioritárias, cujos profissionais possuem direito à prorrogação da carência, quais sejam: clínica médica, cirurgia geral, ginecologia e obstetrícia, pediatria, neonatologia, medicina intensiva, medicina de família e comunidade, medicina de urgência, psiquiatria, anestesiologia, nefrologia, ortopedia e traumatologia, cirurgia do trauma, cancerologia clínica, cancerologia cirúrgica, cancerologia pediátrica, radiologia e diagnóstico por imagem, por fim, radioterapia.

Verifica-se, portanto, que a especialidade de oftalmologia não está contemplada entre aquelas que, por expressa disposição, fazem jus à extensão da carência ora pretendida.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado desta E. Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRORROGAÇÃO DA CARÊNCIA DO FIES. GARANTIA ESTENDIDA. RESIDÊNCIA MÉDICA. CURSANDO ÁREA DIVERSA DA PREVISTA NA PORTARIA CONJUNTA N 2/2011.*

*1 - A carência estendida, objeto da lide, está prevista no §3º do Art. 6º B da Lei n. 10.260/2001, como a redação dada pela Lei n. 12.202/2010.*

2 - A Portaria Conjunta n. 2/2011, da Secretaria de Atenção à Saúde e da Secretaria de Gestão de Trabalho e da Educação na Saúde, define as especialidades médicas prioritárias, em seu Anexo II.

3 - Conforme cópia da Declaração da Comissão de Residência Médica, a agravante está cursando o primeiro ano do Programa de Residência Médica em “Medicina Física e Reabilitação” (ID 12280473 dos autos originários), especialidade esta não prevista na Portaria Conjunta acima mencionada.

4 - O princípio da isonomia, tal como insculpido no art. 5º da Constituição Federal, não deve ser interpretado restritivamente, mas de forma a tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente na medida de suas desigualdades.

5 - O delineamento das políticas de saúde pública é, a princípio, questão de caráter discricionário, não cabendo ao Judiciário decidir acerca da melhor escolha, mas tão somente confrontá-la com os princípios constitucionais.

6 - Apenas nas hipóteses em que manifesta a desarrazoabilidade ou a violação às garantias legais e constitucionais é que se abre a competência do Judiciário para a análise do caso concreto.

7 - O fato de a agravante não ter direito à carência estendida por estar cursando área diversa da prevista na Portaria Conjunta n. 2/2011, ao menos em exame de cognição sumária, não implica em ofensa ao princípio da igualdade, diante da finalidade eleita pelo Poder Público.

8 - Agravo de Instrumento IMPROVIDO.

(TRF 3ª Região, AI nº 5004184-25.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6ª Turma, v.u., j. 28/06/2019, e-DJF3 08/07/2019).

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021027-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: CHARLES EVARISTO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTHIANE DINIZ OLIVEIRA DE MORAES - SP281298-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Conforme orientação contida da Resolução PRES nº 138, de 06 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.

Intimada a parte agravante para regularizar o recolhimento das custas de preparo, a teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, deixou de fazê-lo.

Assim, impõe-se a aplicação da pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, nos termos do artigo 1.007, *caput* e § 4º, c.c. o artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, não conheço do agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026556-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS FACHOLI, JOSE LUIZ FACHOLI, ADEMILSON MARCOS FACHOLI, CELSO ADRIANO FACHOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **JOÃO CARLOS FACHOLI e outros** contra decisão proferida nos autos da ação declaratória c/c repetição de indébito por eles movida contra o **FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO – FNDE** e a **UNIÃO FEDERAL**, tendo por objeto, em suma, a declaração de inexistência da relação jurídica-tributária que obriga os Autores recolherem a contribuição do Salário-Educação, incidente sobre a folha de salários de seus colaboradores, consubstanciada pelo art. 212, § 5º da CF/88.

A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação de tutela, sob o fundamento de que a relação material tributária discutida nos autos ainda não é pacífica, e porque tampouco restou bem delineado o alegado perigo na demora.

Alegamos agravantes, em síntese, que preenchemos requisitos para o acolhimento do pedido. Ressaltamos que o STJ, no REsp n.º 711.166/PR, julgado em regime repetitivo, estabeleceu que não são considerados como “empresas”, para fins de incidência da contribuição ao salário-educação, os empregadores rurais pessoa física sem inscrição no CNPJ. Todavia, desconsiderou a possibilidade de o Estado-fisco exigir a inscrição para promoção dos atos e obrigações tributárias, como no caso dos autores. O entendimento do STJ, enfim, faz a desconsiderar que os empregadores rurais pessoas físicas podem vir a ser obrigados a se inscreverem no CNPJ para fins administrativos e fiscais. Reforçamos que inscrição de produtores rurais no CNPJ não tem o condão de torná-los empresas, pois seu único fim é a emissão de nota fiscal eletrônica e o recolhimento de ICMS. Em resumo, sustentamos que o CNPJ do produtor rural não possui qualquer caráter fiscal.

Pugnamos pela concessão de tutela provisória, para o fim de reconhecer a inexistência e/ou suspender a exigibilidade da contribuição ao Salário-Educação, diante da demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano.

## **Decido.**

Como efeito, o E. STJ reconhece que o produtor rural pessoa física, **sem cadastro no CNPJ**, não está sujeito à contribuição em questão, porque não é empresa. Os agravantes, contudo, constituíram pessoas jurídicas.

A Jurisprudência desta corte é no sentido de que eventual inscrição no CNPJ, meramente em atendimento a exigências burocráticas do Poder Público, não altera a conclusão acima, ou seja, não equivale ao exercício de atividade empresária.

Todavia, no caso dos autos, os agravantes foram qualificados na inicial como “**empresários e pecuaristas**”. Constituíram pessoas jurídicas destinadas à atividade agropecuária. Embora aleguem que a inscrição no CNPJ deu-se apenas em cumprimento a exigências formais, a documentação trazida aos autos até o momento indica que **empregam grande quantidade de funcionários e exploram múltiplas propriedades rurais, realizando atividades diversas como a criação de bovinos para corte e o cultivo de soja, cana de açúcar e outras lavouras. Tais elementos são fortes indicadores do exercício de atividade empresária**, circunstância que, se confirmada, impede o acolhimento do pedido.

A questão poderá ser elucidada após instauração do contraditório e regular instrução processual.

Assim, neste momento, não se mostra viável a concessão da tutela de urgência pretendida.

Sobre o assunto, confira-se:



**APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA INSCRITO NO CNPJ. MERA OBRIGAÇÃO DE REGISTRO. SERÁ CONTRIBUINTE SE A ATIVIDADE RURAL FOR CONSIDERADA EMPRESÁRIA. FORMA EMPRESARIAL FICOU CARACTERIZADA NO CASO, PERMITINDO A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE SUA FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSOS E REEXAME PROVIDOS, DENEGANDO A SEGURANÇA.** 1. A contribuição do salário-educação tem matriz constitucional no art. 212, §5º, da CF/88, ao dispor que "a educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei". A Lei 9.424/96 veio disciplinar a matéria, prevendo em seu art. 15 a aplicação da alíquota de 2,5% sobre a remuneração paga pelas empresas para apurar o quantum tributário por elas devido. 2. Por sua vez, o conceito de empresa foi definido pela Lei 9.766/98 como sendo "qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não" (art. 1º, § 3º), repetidos os termos nos Decretos 3.142/99 e 6.003/06. Ao tratar sobre o tema, o STJ admitiu a adoção de um conceito amplo de empresa, abrangendo como contribuintes do salário-educação pessoas que exerçam atividades de forma empresarial, ainda que sem intuito lucrativo (STJ, Primeira Seção, RESP 200902075526 Rel. Min. Luiz Fux, DJE 03/12/2010). 3. O art. 195, I, a, da CF admite que o fato gerador das contribuições sociais decorra da mera prestação de serviços, ainda que ausente vínculo empregatício ou caráter empresarial. Porém, o art. 212, § 5º, da CF exige aquele caráter como elemento definidor da sujeição passiva ao salário-educação, ainda que adotado um conceito amplo de empresa, não permitindo sua incidência no caso de a prestação de serviços não estar inserida em um contexto empresarial. 4. No que tange à atividade rural, é consolidada a jurisprudência do STJ no sentido de que o produtor rural pessoa física, sem registro no CNPJ, não se enquadra no conceito de empresa para fins de incidência do salário-educação. Ocorre que o cadastro no CNPJ não caracteriza que a atividade rural exercida pela pessoa física é empresarial. Como asseverado no Protocolo de Cooperação firmado (fls. 257/259) e na Portaria 117 CAT/10, a exigibilidade do registro tem o propósito de manter um cadastro unificado, facilitando a partilha das informações colhidas pelos entes estaduais e federal e auxiliando na fiscalização dos recolhimentos tributários devidos. Não impõe qualquer qualidade à natureza jurídica dos ali inscritos, não prestando como prova cabal da forma empresarial ou de sua ausência. 5. Somente se preenchidos os requisitos contidos na legislação civil - o art. 966 do CC/02 -, pode o produtor rural ser considerado empresário. Mais precisamente e consoante o conceito amplo de empresa já explicitado, se a prestação dos serviços é voltada para a produção e comercialização de bens agrícolas, e está inserida em um contexto organizacional imbuído de profissionalismo e habitualidade, a respectiva remuneração paga pelo produtor rural servirá de base de cálculo da aludida contribuição. 6. Não se descarta do art. 971 do CC/02 e da celeuma doutrinária acerca do registro facultativo do produtor rural na junta comercial, defendendo uns o caráter constitutivo do registro para sua caracterização como empresário, e outros que o registro é meramente declaratório. Porém, diante da amplitude adotada pelo STJ na matéria e em obediência ao princípio da solidariedade social, fica aqui defendida a tese de que **a caracterização do produtor rural como empresário não pode ficar condicionada a sua manifestação de vontade, bastando que atenda aos requisitos previstos no art. 966 do CC para ser considerado contribuinte do salário-educação.** 7. No caso, os impetrantes exercem em conjunto o cultivo e comercialização de flores, plantas ornamentais, feno e ovos, em propriedades rurais localizadas em Holambra-SP (fls. 42/44, 46/49 e 265/267), mantendo empregados em caráter não eventual sob sua subordinação (fls. 51/58). São características que aproximam a atividade rural do profissionalismo exigido de um empresário, fugindo do conceito de agricultura de subsistência ou meramente familiar. A qualidade empresarial é reforçada pelo volume de mercadorias comercializadas constante nas notas fiscais apresentadas, e pelo fato de os impetrantes manterem empregado na função de "assistente comercial", permitindo, ausente prova em contrário, identificar sua atividade como empresarial. Logo, os impetrantes figuram sim como contribuintes do salário-educação, cumprindo-lhes recolher a contribuição a partir da aplicação da alíquota prevista no art. 15 da Lei 9.424/96 sobre sua folha de salários. (TRF3. ApReeNec 0005831-49.2016.4.03.6143. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johanson Di Salvo. Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 22/11/2018) – grifo nosso

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004718-37.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: NELSON FRESNEDA EUGENIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAYLANE SANTOS ALVES - SP365407-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por NELSON FRESNEDA EUGENIO, que, em ação proposta com intuito de obter repetição de indébito, ora em fase executiva, acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela União Federal, fixou o valor da execução em R\$ 13.221,11, atualizado até junho de 2015 e determinou o seu prosseguimento, aguardando-se o pagamento do requisitório (ID 552194).

Na decisão ID552192, o MM.º Juiz *quo* considerou incabível o processamento de recurso de apelação, interposto pelo agravante, contra a decisão ora agravada.

Vale destacar, que, de acordo com o princípio da singularidade recursal e as regras estampadas no ordenamento jurídico pátrio, da sentença cabe apelação (CPC, art. 1009, *caput*) e as decisões interlocutórias desafiam a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015 do CPC.

No caso analisado, a decisão ora agravada, que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença possui natureza interlocutória, eis que não põe termo ao processo. Por essa razão, o único recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.

Assentado esse ponto, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, vez que a decisão agravada foi proferida em 12/01/2017 e disponibilizada no DJE, em 31/01/2017, considerando a intimação da parte no primeiro dia útil subsequente. Assim, o prazo de 15 dias úteis para interposição do agravo de instrumento iniciou-se em 02/02/2017 (quinta-feira), com término em 22/02/2017 (quarta-feira), enquanto o recurso foi apresentado nesta Corte Recursal apenas em 24/04/2017, portanto, a destempesto.

**Isso posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, ante à inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à tempestividade.**

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026528-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

AGRAVANTE: MICHAEL LENN CEITLIN

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PINTAUDE - RS59448-A, LEONARDO VESOLSKI - RS58285-A, DANILO KNIJNIK - RS34445-A

AGRAVADO: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MICHAEL LENN CEITLIN, contra a decisão proferida pelo MM Juiz Federal da 26ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de tutela provisória nos autos da Ação Ordinária nº 5019069-77.2019.4.03.6100, movida em face da COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM.

Alega o agravante, em síntese, que pretende a tramitação do Recurso Administrativo CVM nº RJ 2014/13353 com efeito suspensivo, ficando suspenso o cumprimento antecipado e provisório da sanção nele imposta, até o julgamento final do referido recurso.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso e o provimento total do agravo de instrumento.

É o relatório.

### **Decido.**

O agravante teve contra si proferida decisão administrativa pela Comissão de Valores Mobiliários, em 22/12/2017 (id 96690500), que o condenou à penalidade de inabilitação temporária de 2 (dois) anos para o exercício de cargo de administrador em companhia aberta.

Interpôs recurso ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional e formulou requerimento para que fosse atribuído efeito suspensivo ao recurso, com fundamento no artigo 38 da Deliberação CVM nº 538/2008, segundo o qual “o recurso ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional terá efeito suspensivo”.

O pleito foi indeferido em 28/08/2018 (id 96690503), ao fundamento de que “*entrou em vigor a Lei nº 13.506, a qual determina, expressamente, em seu art. 34, § 2º, que o recurso interposto em face da cominação da penalidade prevista no inciso IV do art. 11 da Lei nº 6.385, de 1976 (a inabilitação temporária) deve, de ordinário, ser recebido apenas no efeito devolutivo, cabendo ao recorrente requerer o efeito suspensivo à autoridade prolatora da decisão*”. E prosseguindo dispôs que “*a referida Lei inovou o processo administrativo sancionador da CVM, tendo estabelecido regime jurídico por meio do qual a concessão do efeito suspensivo ao recurso não é mais automática – como dispunha o art. 38 da Deliberação CVM nº 538 – mas facultativa, dependendo de deliberação favorável do Colegiado da CVM, mediante provocação do recorrente. Sendo assim o art. 34, § 2º, da Lei nº 13.506/2017 revogou tacitamente o que dispunha o aludido art. 38 da Deliberação CVM nº 538, que, por ser regimento administrativo, não pode sobrepor-se à norma legal vigente e eficaz*”.

Em setembro de 2018, o recorrente então impetrou o mandado de segurança nº 5022957-08.2018.402.5101, perante a 29ª Vara Federal do Rio de Janeiro, requerendo a concessão de liminar para suspender os efeitos do ato coator, questionando, em síntese, a não observância do devido processo legal e a tramitação do recurso administrativo com efeito suspensivo, com fundamento no artigo 38 da Deliberação CVM nº 538/08.

O MM Juiz Federal da 29ª Vara Federal do Rio de Janeiro afastou alegação de litispendência com o Mandado de Segurança nº 5019427-93.2018.4.02.5101, anteriormente impetrado, em que o recorrente defendia que a incidência do art. 34, § 2º, da Lei nº 13.506/2017, carecia de regulamentação a cargo da Comissão de Valores Mobiliários e proferiu sentença denegando a segurança (id 96690509).

Dessa decisão foi interposto recurso de apelação, tendo a E. 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, fundamentado, inicialmente, que seria o caso de afirmar a continência parcial dessa demanda com o MS nº 5019427-93.2018.4.02.5101, mas apreciou o mérito, negado provimento ao recurso, em 02/10/2019 (id 96690512), cuja ementa transcrevo:

*“MANDADO DE SEGURANÇA. CVM. PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ADMINISTRATIVO. ORDEM DENEGADA.*

*A Comissão de Valores Mobiliários é autarquia reguladora do mercado de capitais e tem, na qualidade de reguladora, a função própria da aferição da gravidade de condutas contra a higidez do mercado bursátil. O Colegiado da CVM não pratica qualquer ato ilegal ao indeferir efeito suspensivo a recurso administrativo em sessão reservada, pois o procedimento não exige, para o ato, qualquer reunião pública. O impetrante foi condenado à pena de inabilitação temporária, pelo período de dois anos, para o exercício de cargo de administrador em companhia aberta, por prática não equitativa no mercado de valores mobiliários. O § 2º do art. 34 da Lei n.º 13.506/2017 revogou o art. 38 da Deliberação CVM n.º 538/2008 e deixou de conferir efeito suspensivo automático a recurso administrativo interposto junto ao CRSFN. Decisão fundamentada. Ordem denegada. Apelo desprovido.”*

Na ação originária ora proposta - Ação Ordinária nº 5019069-77.2019.4.03.6100, em 10/10/2019, a pretexto de ter sido notificado para cumprimento da decisão condenatória, em 15/08/2019, com os mesmos fundamentos dos processos anteriormente ajuizados, o agravante pretende, mais uma vez, a concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto no PAS CVM nº RJ 2014/13353.

Ora, tendo em vista que a questão já foi amplamente debatida nos referidos processos, inclusive diante da possibilidade de ocorrência de eventual litispendência ou coisa julgada, mesmo que parcial, não vislumbro, por ora, a presença de elementos necessários a justificar a urgência na concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Logo, **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: IRENE MARIA SCHMIDT DE ANDRADE

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA CARLA LAURINDO DE OLIVEIRA ZENI - RJ173597, CARLA COUTINHO DE AVILA-  
SP416631

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **União** contra decisão proferida nos autos de “Ação Indenizatória e Declaratória de Validade de Diploma” ajuizada por **IRENE MARIA SCHMIDT DE ANDRADE** em face da agravante e de dois outros réus, **CEALC – CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUÍBA LTDA** e **UNIG - ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Vistos em decisão.*

*Trata-se de pedido de tutela provisória de URGÊNCIA, formulado em sede de Ação Ordinária proposta por IRENE MARIA SCHMIDT DE ANDRADE em face da UNIÃO FEDERAL, FACULDADE DA ALDEIA DE CARAPICUÍBA – FALC e da ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR NOVA IGUAÇU (UNIG), visando a obter provimento jurisdicional que determine “a suspensão do ato de cancelamento de registro de diploma e que as rés atualizem seus sistemas, especialmente aquele que lança a situação atual do diploma no site oficial da UNIG, com o fim de publicitar a validade do diploma da autora, fazendo constar, novamente, situação de REGISTRO ATIVO”. Narra a autora, em suma, haver concluído o curso de graduação na Faculdade da Aldeia de Carapicuíba – FALC, tendo sido o seu diploma registrado pela UNIG, em 07/04/2016, nos termos da Resolução CNE/CES n. 12, de 13/12/2007. Alega que, mesmo tendo preenchido todos os requisitos para a emissão e registro de seu diploma, “tomou conhecimento que a requerida UNIG estaria realizando o cancelamento de registro de milhares de diplomas registrados entre os anos de 2013 a 2016”. Sustenta violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, uma vez que a validade conferida ao diploma é um ato jurídico perfeito, não podendo ser o registro cancelado discricionariamente. “Com o diploma devidamente registrado e válido, em razão da plena capacidade que universidade e faculdade detinham quando o emitiram, o direito da autora restou adquirido”.*

*Com a inicial vieram documentos.*

*É o relatório, decido.*

*Excepcionalmente, analiso o pedido de tutela provisória de urgência antes da oitiva da parte contrária, tendo em vista que, diante do cancelamento do registro de seu diploma, a autora alega estar “na iminência de perder o seu cargo de professora”. Pois bem. Ao que se verifica dos autos, a autora, bacharel em Pedagogia pela “Faculdade da Aldeia de Carapicuíba”, concluiu o seu curso em 13/06/2014 e seu diploma foi registrado pela Universidade Iguazu – UNIG em 07/04/2016, nos termos da Resolução CNE/CES n. 12 de 13/12/2007 (ID 20314755). Contudo, seu diploma de curso superior foi CANCELADO em outubro de 2018, em conjunto com o de inúmeros alunos, aparentemente em decorrência de irregularidades identificadas pelo MEC em relação à universidade que procedeu ao respectivo registro – UNIG. Dessa intervenção do MEC, decretada em 2016, resultou a suspensão da autonomia universitária da UNIG e o consequente impedimento para registro de diplomas. No entanto, tenho que a fiscalização do MEC, realizada posteriormente à conclusão do curso, não pode prejudicar o direito dos alunos que já concluíram o seu curso e tiveram o seu diploma devidamente registrado segundo as diretrizes legais então vigentes, salvo se comprovada a existência de vício ou irregularidade atribuível ao próprio aluno – o que não parece ser o caso. Ao que se observa, essa fiscalização tardia apenas prejudica o aluno que, agindo de boa-fé, cursou o ensino superior durante anos, obteve seu diploma, necessário à atuação no mercado de trabalho, e agora, por questões que lhe são alheias, se vê na iminência de ter seu diploma cassado, com a consequente perda do emprego.*

*Ao menos a teor de um juízo de cognição sumária, tenho que a invalidação do diploma regularmente obtido, posterior à conclusão do curso, fere o princípio da segurança jurídica, o que torna o ato de cancelamento arbitrário, haja vista que a autora cursou toda a graduação sob expressa autorização do MEC e tão somente após a sua conclusão, no caso 2 anos depois, é que a Administração houve por bem suspender a autonomia da Universidade e invalidar os diplomas até então expedidos e por ela registrados. Assim, tenho por presentes os requisitos para a concessão da medida de urgência.*

*Isso posto, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA para SUSPENDER os efeitos do ato de cancelamento do diploma da autora, revalidando-o até posterior decisão deste juízo.*

*Citem-se. Publique-se. Intimem-se.”*

Alega a parte agravante, em síntese, não possuir atribuição para o cumprimento da decisão agravada, eis que conferir graus, diplomas e outros títulos é atribuição da própria instituição de ensino, e não do MEC. Ressalta que, antes de ingressar nas instituições de ensino, os discentes devem procurar informações acerca do credenciamento e reconhecimento do curso oferecido pela entidade educacional, haja vista que os atos autorizativos de curso superior apenas poderão ser conferidos às instituições que demonstrem o preenchimento dos requisitos necessários à prestação do serviço educacional de qualidade. Destaca que a prestação do serviço educacional é submetida à avaliação de qualidade pelo Poder Público. Porém, os diplomas expedidos pelas universidades serão por elas próprias registrados, e aqueles conferidos por instituições não universitárias serão registrados em universidades indicadas pelo Conselho Nacional de Educação - CNE. Assim, não compete à União, por meio do Ministério da Educação, a prática de qualquer ato alusivo à expedição e registro de certificado de conclusão do curso superior, consoante o disposto nos artigos 48, §1º, e 53, VI, da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Discorre sobre o caso que culminou com o cancelamento de registro de diplomas, entre eles o da autora, que foram providenciados pela própria instituição de ensino, culminando com a informação de que alunos regulares que tenham seus diplomas cancelados sob a alegação de excesso de ingressantes devem contatar o mantenedor da Faculdade da Aldeia de Carapicuíba para atestar a regularidade da matrícula, frequência às aulas, realização de estágio, submissão a processos avaliativos regulares, etc, e, de posse destes registros, por meio de tratativas entre FALC e UNIG, deve ser solicitado a reconsideração do cancelamento do registro de diploma.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

## **DECIDO.**

Observe, de início, que os fundamentos do agravo referem-se, preponderantemente, à suposta incompetência da União Federal para o cancelamento de diploma. Contudo, a ação foi proposta não só contra a União Federal, mas também quanto às demais réis, as instituições de ensino envolvidas nos fatos. O comando contido na decisão agravada se refere à suspensão do cancelamento do registro do diploma da autora e se dirige a todos os integrantes do polo passivo. Não se discute, nesse momento processual, eventual responsabilidade pelos fatos descritos na inicial.

Assentados estes aspectos e compulsando os autos da ação em questão, verifico que é possível constatar que o cancelamento do diploma da autora ocorreu em meio ao cancelamento de outros milhares de diplomas, sem que tenha sido apontada qualquer irregularidade específica quanto à emissão do documento da autora.

Além disso, a autora comprovou, na inicial, ter cumprido de maneira regular os requisitos do curso de Licenciatura Plena em Pedagogia, junto à Faculdade da Aldeia de Carapicuíba. De acordo com seu histórico escolar, frequentou os períodos letivos entre **2011 e 2014**, obtendo aprovação em todas as disciplinas. O documento registra, ainda, que a autora cumpriu as horas exigidas para estágio supervisionado e atividades complementares. A requerente concluiu o curso em 12.06.2014 e colou grau em 13.06.2014.

De outro lado, documentos apresentados pela União Federal em anexo à contestação indicam que o curso da autora teve início de funcionamento em **01.03.2010 (após autorização para tanto, concedida em 12.11.2009)**. Em **30.08.2013**, o curso foi regularmente reconhecido. O reconhecimento foi renovado em **24.12.2015**. O curso somente foi desativado em **06.12.2018**, anos após a conclusão pela autora.

Observe-se que a Portaria que descredenciou a CEALCA/FALC determinou, em seu art. 5º, o reconhecimento, para fins exclusivos de emissão de diplomas dos cursos regularmente autorizados para os alunos que cursaram a graduação na sede da Faculdade da Aldeia de Carapicuíba - FALC, que ingressaram até o dia **10 de outubro de 2017**.

Verifica-se, portanto, que a autora frequentou as aulas e cumpriu os requisitos para aprovação durante período em que o curso estava em funcionamento regular, autorizado pela agravante. A princípio, o cancelamento decorreu exclusivamente de irregularidades no registro do diploma pela corre UNIG. E o prejuízo decorrente do cancelamento é evidente, tratando-se de professora da rede pública de ensino.

Recomendável, portanto, a manutenção da tutela de urgência concedida, ao menos neste momento processual.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026351-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: MADEIREIRA JAPYLTD A  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFIK HUSSEIN SAAB FILHO - SP178340  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA**, contra decisão proferida nos autos da *ação anulatória de infração ambiental* movida em seu desfavor por **MADEIREIRA JAPYLTD A**, tendo por objeto a declaração de nulidade do auto de infração objeto do processo administrativo nº 02027.107835/17-73 (9174654-E).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Através da presente ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, pretende a Autora a nulidade do ato administrativo referente a auto de infração 02027.107835/17-73.*

*Alega ter sido autuada por ter adquirido madeira com documento ideologicamente falso.*

*Esclarece que o comércio legal de madeira, em todo território nacional, é feito através do sistema DOF – Documento de Origem Florestal.*

*Para ter acesso ao sistema é necessário cadastra-se, tanto a pessoa jurídica, como a física, no sítio do IBAMA. Em seguida a empresa acessa o sistema via certificado digital e, estando tudo em ordem pode se habilitar a comercializar madeira de forma legal.*

*Realizada a compra e venda, dentro do ambiente virtual, é gerado o DOF.*

*As empresas não têm como fiscalizar o cadastro uma das outras.*

*Mesmo assim a Autora foi autuada pela compra de madeira nativa serrada sem autorização da autoridade competente.*

*E contra esse ato que se volta a presente ação.*

*Decisão ID 20724606 determinou que a parte atribuisse à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, o que foi cumprido conforme se extrai de ID 10920453.*

*É o relato do essencial. Decido.*

*Conforme demonstra o Autor na inicial a empresa Portal da Amazonia Comércio e Transportes – Ltda possui cadastro regular junto ao SISFLORA e CEPROF-PA, ambos órgãos responsáveis pelo sistema de controles florestais. Também no sítio da Receita Federal, o CNPJ constou como ativo. Ademais, a compra das mercadorias deu-se atendendo todas as determinações legais, não havendo nenhum indício de irregularidade com a vendedora.*

*Essas questões sequer foram apreciadas pela Ré na esfera administrativa.*

*Assim, considerando a verossimilhança do direito invocado, defiro a antecipação de tutela pleiteada para suspender a exigência da multa aplicada no auto de infração 9174554-E até ulterior deliberação do Juízo.*

*Cite-se e int para cumprimento.”*

Alega a parte agravante, em síntese, que o auto de infração questionado decorreu de ação fiscalizatória executada no âmbito da Gerência Executiva do IBAMA em Santarém/PA, que identificou que a pessoa jurídica Portal da Amazônia Comércio e Transporte Ltda – CNPJ 12.533.462/0001-53, teoricamente localizada no município de Itaituba/PA, era de fato um empreendimento "fantasma", formalmente constituído nos órgãos pertinentes, mas inexistente fisicamente. Trata-se de um mecanismo fraudulento executado para ludibriar os sistemas de controle e propiciar o escoamento de produtos florestais extraídos irregularmente em áreas não autorizadas e/ou não autorizáveis e processados em serrarias clandestinas. Afirmo que a agravada foi devidamente autuada, por ter sido beneficiária direta da fraude, já que recebeu, em 29/11/2012 e 22/12/2012, cargas de produtos florestais que contabilizavam de 48,61 m<sup>3</sup>, acobertadas pelas Guias Florestais 39 e 55, materialmente verdadeiras (já que emitidas normalmente no SISFLORA/PA, mas ideologicamente falsas. Alega, ainda, ser necessário o depósito em Juízo do valor integral do débito atualizado para que a exigibilidade da multa seja suspensa, o que não ocorreu nos presentes autos.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

## **Decido.**

Compulsando os autos da ação de origem, observo que a agravada foi autuada por conduta tipificada no art. 47 do Decreto n.º 6.514/08.

No procedimento administrativo, concluiu-se que “o recebimento de madeira nativa através de guias florestais ideologicamente falsas configura infração ambiental, uma vez que não é possível atestar a legalidade na origem dos créditos florestais utilizados para acobertar exploração da madeira nativa e, posteriormente, a transação comercial” e que “a comercialização de madeira nativa, com a utilização de guias ideologicamente falsas fomenta a exploração irregular da floresta amazônica nativa.”

Como efeito, a aquisição de produtos florestais deve observar controles rígidos, como o fim de prevenir danos ao meio ambiente.

Nos termos da legislação em vigor, pode-se resumir da seguinte maneira a responsabilidade de cada parte envolvida nas transações referentes aos produtos florestais: ao vendedor compete manter cadastro regular no sistema do IBAMA e emitir as licenças nos termos da legislação, prestando informações verdadeiras; **ao comprador, cumpre exigir a licença no ato do recebimento das mercadorias e realizar a conferência das informações nela transcritas em cotejo à carga recebida**; ao IBAMA cabe fiscalizar as atividades informadas pelo vendedor e comprador, no exercício do poder de polícia, adotando todas as diligências fiscalizatórias adequadas.

Compete ao IBAMA, de posse das informações fornecidas pelas partes, exercer a fiscalização das atividades, adotando todas as diligências que entender adequadas para proteção dos recursos florestais. No mais, se cumpridoras dos procedimentos legais legais, razoável assumir que as partes acreditam agir em conformidade com as normas de proteção ambiental.

Trata-se, nesta análise de cognição sumária, do caso da parte autora, adquirente de produtos florestais que, em princípio, cumpriu as exigências legais. Deve-se considerar, afinal, que empresas irregulares ou fictícias não deveriam permanecer ativas nos cadastros do IBAMA, com acesso à emissão de DOF para a venda de produtos florestais.

No caso concreto, verifico que a empresa vendedora possuía, ao menos de acordo com o que consta nos autos no presente momento, cadastro regular e situação ativa nos sistemas pertinentes. Portanto, em uma primeira análise, a parte autora cumpriu as diligências que lhe eram exigidas, não podendo ser prejudicada por posterior invalidação dos documentos emitidos por ocasião da aquisição, invalidação, aliás, ocorrida anos após a transação.

No mais, não há que se falar em obrigatoriedade de depósito judicial no caso dos autos, diante do disposto no art. 151, V, do CTN.

A decisão agravada, portanto, deve ser mantida.

Sobre o assunto, confira-se:

**“DIREITO AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. AQUISIÇÃO DE PRODUTO FLORESTAL DESACOMPANHADA DE LICENÇA. DOCUMENTO DE ORIGEM FLORESTAL IDEOLÓGICAMENTE FALSO. INVALIDAÇÃO POSTERIOR À AQUISIÇÃO DA MADEIRA. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.** 1. A aquisição de produtos florestais deve observar um rígido e inafastável controle ambiental, cuja finalidade é prevenir danos ao meio ambiente, bem de uso comum do povo, consoante dispõe o art. 225 da CF. O Código Florestal em vigor (Lei n.º 12.651/12) prevê a criação de um sistema de controle da origem dos produtos florestais. Busca-se criar mecanismos para impedir o exaurimento dos recursos naturais oriundos de florestas nativas, na toada dos princípios do desenvolvimento sustentável e da equidade na participação intergeracional. A Instrução Normativa IBAMA 21/2014 (com a redação dada pela Instrução Normativa 09/2016) regulamenta a matéria. 2. Dessume-se da legislação ambiental que é devidamente delimitada a responsabilidade de cada parte no tocante ao controle da origem de produtos florestais: ao vendedor compete manter cadastro regular no sistema do IBAMA e emitir as licenças nos termos da legislação, prestando informações verdadeiras; ao comprador compete exigir a licença no ato do recebimento das mercadorias e realizar a conferência das informações nela transcritas em cotejo à carga recebida; ao IBAMA compete fiscalizar a higidez das atividades informadas pelo vendedor e comprador, no exercício do poder de polícia, adotando todas as diligências fiscalizatórias adequadas. 3. O procedimento de controle da origem dos produtos florestais previsto na legislação viabiliza o exercício do poder de polícia do IBAMA, o qual, em posse das informações fornecidas pelos usuários dos produtos ambientais, poderá se desincumbir do seu dever de fiscalizar tais atividades, empreendendo todas as diligências que entender adequadas para proteção dos recursos florestais. 4. As partes envolvidas na aquisição dos produtos florestais também possuem uma legítima expectativa de que, cumprindo os procedimentos previstos na legislação, agem em conformidade às normas de proteção ambiental, pois é certo que empresas fictícias, inidôneas ou lesivas ao meio ambiente, nos termos da legislação, não deverão permanecer ativas nos cadastros do IBAMA, tampouco poderão emitir as licenças ambientais (DOF) para a venda dos produtos florestais de origem nativa. 5. Caso concreto em que a agravante comprovou que exigiu do vendedor as licenças ambientais (DOF's), emitidas em novembro de 2017, correspondente aos produtos florestais adquiridos, juntando-as aos autos de origem. Ocorre que o IBAMA justificou a autuação sob o argumento de que, após diligências realizadas em dezembro/2017, constatou-se que a empresa vendedora das madeiras era fictícia e informou dados ideologicamente falsos no sistema de emissão das DOF's, razão pela qual bloqueou, em 16/01/2018, a fornecedora do sistema, bem como invalidou as licenças ambientais anteriormente emitidas, as quais respaldavam a operação da agravante. 6. A invalidação das licenças não faz subsunir a situação da agravante na aludida infração. Não se questiona, na demanda, a boa-fé da empresa que adquiriu os materiais, tampouco eventual conluio com a empresa vendedora fictícia. A descrição da infração, tipificada no art. 47 do Decreto 6.514/08, foi delineada no respectivo Auto de Infração nos seguintes termos: “Receber para fins comerciais ou industriais 316,1840 metros cúbicos de madeira serrada de origem nativa, sem licença válida, outorgada pela autoridade competente (Este volume se refere às madeiras recebidas através das Guias Florestais n.ºs 22, 32, 45, 67, 117, 118, 156, 157, 197, 268 e 278, ideologicamente falsas, oriundas da empresa Casagrande Madeiras Eireli, CNPJ n.º 26.860.663/001-70, identificada como fictícia)”. Assim sendo, os motivos de fato que levaram à autuação não correspondem à hipótese de incidência da infração prevista no art. 47 do Decreto 6.514/08. 7. A adquirente exigiu a licença ambiental da empresa fornecedora dos produtos florestais, a qual foi regularmente expedida por meio dos sistemas do IBAMA à época da aquisição das madeiras. O fato de referidas licenças terem sido posteriormente invalidadas por fatos alheios a qualquer conduta ilícita que seja imputável à adquirente não pode gerar sua responsabilização pela infração ambiental tipificada no art. 47 do Decreto 6.514/08. 8. Não há infração ambiental que, pelos fatos delineados no auto de infração, possa ser imputada à agravante, razão pela qual o Auto de Infração e o Termo de Apreensão impugnados não merecem subsistir. Precedentes dos Tribunais Federais. 9. Aliás, a falha que é recorrente, conforme farta jurisprudência, é do IBAMA, que deveria investigar o agente responsável por ela e respectiva responsabilidade. 10. A autuação da infração, com a respectiva apreensão do produto, acarreta significativos impactos nas atividades empresariais da agravante, a qual se encontra impedida de utilizar em sua produção Madeira Serrada avaliada em R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais), consoante consta no Termo de Apreensão. Ademais, se trata de produto perecível, o qual poderá se tornar imprestável caso se aguarde o desfecho da lide. Presente, portanto, o requisito do perigo de dano, necessário à concessão da tutela de urgência. 11. Agravo de instrumento provido.”

(TRF3. AGRAVO DE INSTRUMENTO 5008990-40.2018.4.03.0000. Órgão julgador: Terceira Turma. Relatora: Desembargadora Federal Cecília Marcondes. Data do julgamento: 05.09.2018).



Ante o exposto, **indeferido** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016764-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

AGRAVANTE: ROSA MARIA PEDROSSIAN

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARY RAGHIAN NETO - MS5449-A, MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARNALDO PUCCINI MEDEIROS - MS6736-A, LUCIA MARIA TORRES FARIAS - MS8109-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Maria Pedrossian em face da decisão proferida em sede de execução fiscal em trâmite perante a Sétima Vara Federal de Execuções Fiscais, que manteve a penhora sobre imóvel de sua propriedade, por entender não se tratar de bem de família.

A execução fiscal foi proposta como fito de cobrar débitos tributários, relativos a IRPF, conforme se verifica no ID nº 75070596.

Alega o agravante, em síntese, que a penhora foi efetivada no ÚNICO imóvel residencial da agravante, matrícula 104.798 do 4º CRI de SP, localizado na à Rua José Maria Lisboa, 509, AP 51, Jardim América, São Paulo – SP, CEP 01.423- 000.

Afirma que nos autos constam as mais diversas provas de que o imóvel penhorado é o único bem da agravante, residencial e de família, o que o torna impenhorável. Destaca a certidão do Oficial de Justiça, além de certidões negativas de busca de bens imóveis junto aos cartórios de Registro de Imóveis do estado de São Paulo e do estado de Mato Grosso do Sul. Faz menção, ainda, as petições da Fazenda Nacional nas quais consta que restaram infrutíferas as tentativas de localização de bens penhoráveis.

Requer o recebimento do presente Agravo de Instrumento no efeito SUSPENSIVO, para sustar os efeitos da penhora que recai sobre o seu imóvel residencial.

Contraminuta apresentada pelo agravado (ID nº 89846891).

É o relatório.

### **Decido.**

As questões aqui ventiladas já foram analisadas de forma exaustiva na decisão ora impugnada e a agravante não demonstra no presente pedido elementos capazes de infirmar as conclusões extraídas pelo juízo "a quo", de que o imóvel penhorado nos autos possa se revestir da natureza de bem de família.

A Lei nº 8.009/90, que dispôs sobre a impenhorabilidade do bem de família, fora editada com o objetivo de assegurar uma moradia digna para o devedor e sua família, isentando-a de execução por dívidas e preservando os equipamentos de uso profissional e os móveis que guarnecem a casa, revestindo-se, portanto, de relevante conteúdo social e econômico; na espécie, em que pese as certidões negativas dos cartórios de imóveis juntadas aos autos, não há prova documental contundente (exemplo: cópia da declaração de IR) de que o bem penhorado seja o único de propriedade da agravante que nele mantém sua residência.

Ao contrário, a própria agravante informa (petição por cópia no ID nº 75068709), que está residindo na Cidade de Campo Grande, MS.

Além do que, há notícia nos autos de que a agravante requereu perante o Juízo *a quo* fosse mantida a impenhorabilidade do imóvel devido à sua locação.

Ainda que a impenhorabilidade do imóvel residencial locado a terceiros, cuja renda seja revertida para a subsistência da família, seja matéria sumulada pelo STJ (Súmula 486), nada há nos autos que comprove a locação (cópia do contrato de locação, etc).

Some-se o fato de que o débito inscrito na dívida Ativa diz respeito a IRPF, cujo valor, consolidado em 02/2017, remonta à quantia de R\$ 3.714.932,25, o que serve de indício de existência de outros bens que possam prover a subsistência da agravante.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se o Juízo "*a quo*".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P. Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019857-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

AGRAVANTE: ITM LATIN AMERICA INDUSTRIA DE PECAS PARA TRATORES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITM LATIN AMERICA INDÚSTRIA DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA., com pedido de tutela antecipada recursal, para o fim de autorizá-la, até o julgamento final do presente recurso, a realizar a importação dos insumos, componentes de sua linha de produção conforme planilha de identificação dos produtos que foi anexada com a inicial (vide ID nº 19292238 dos autos de origem), mediante a utilização do Código NCM 8431.49.29, o qual prevê a alíquota zero do imposto de importação, impedindo-se, assim, que órgão administrativo fazendário exija o pagamento de imposto de importação ou imponha qualquer penalidade (óbice ao desembaraço aduaneiro, aplicação de multa por erro na classificação fiscal adotada etc.) como condição ao desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas.

Sustenta, em síntese, o seguinte: **a)** é empresa que se dedica à fabricação e distribuição de componentes e soluções de materiais rodantes para máquinas e sistemas de movimentação de terra, construção, mineração, agricultura e aplicações especiais; **b)** dentro do desenvolvimento de sua produção, necessita importar componentes para a fabricação de seus produtos; **c)** apesar de a classificação tarifária adotada pela requerente nunca ter sido impugnada, em 2018 uma de suas importações foi autuada pela fiscalização e desde então se viu obrigada a adotar a classificação tarifária pretendida pela requerida (8431.49.22), a fim de promover o desembaraço aduaneiro dos seus componentes e não sofrer penalidades; **d)** a requerida parte da premissa de que todos os componentes importados pela requerente seriam partes de “lagartas/esteiras” de máquinas e que deveriam ser classificadas na subposição específica de lagartas, de nº 8431.49.22, quando a correta classificação deve ser a da subposição residual, de nº 8431.49.29; **e)** as regras interpretativas não determinam que os componentes de partes de uma máquina sejam inseridos na subposição específica das partes dessas máquinas, não sendo possível, no caso, que as partes de uma lagarta sejam classificadas na subposição específica de lagartas, como impõe a requerida; **f)** as discussões realizadas no âmbito do Mercosul e o processo de evolução da codificação NCM demonstram que o Código NCM 8431.49.22 refere-se à lagarta como um todo e não a partes de uma lagarta, sendo certo que os produtos importados pela requerente integram o sistema rolante de tratores, não podendo ser classificados como lagartas; **g)** é manifesto seu direito de realizar as importações dos componentes de sua linha de produção utilizando o código 8431.49.29, afastando-se a imposição fazendária do código 8431.49.22.

### **Decido.**

Da leitura do recurso, verifica-se que se discute se as seguintes partes de lagartas (sapatas, rodas guias, rodas motrizes, esteiras (sem sapatas), roletes, segmentos e grupos de segmentos, elos, pinos, buchas, colares, distanciadores, chavetas e travas), devem ser classificadas no código NCM 8431.49.22 ou 84.3149.29.

Toda mercadoria que circula no Brasil deve ter um **código NCM** (Nomenclatura Comum Mercosul) e este código deve ser informado na nota fiscal.

O código NCM é adotado por todos os países membros do Mercosul desde janeiro de 1995 e tem como base o método internacional de classificação de mercadoria (SH – Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias).

O NCM de um produto pode ser consultado na tabela TIPI (TABELA DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS) disponibilizada pela Receita Federal.

Consultando o código 8431.49.22, aparece “LAGARTAS P/MÁQUINAS S/APARELHOS D/POSIÇÕES 84.29 OU 84.30”, cuja descrição detalhada é: Esteiras (lagartas) para utilização em máquinas pesadas, capacidade de carga até 32.000kg, distância entre eixos até 4m, largura das esteiras até 0,6m, com motor hidráulico para sistema de rodagem, velocidade máxima de 4km/h, dotadas de sapatas triplas, comprimento entre centro de elos até 250mm, elos reforçados para uso em máquinas florestais.

Para o código 8431.49.29 aparece “OUTRAS”, cuja descrição detalhada é: OUTRAS, DAS MÁQUINAS E APARELHOS DAS POSIÇÕES 84.29 OU 84.30, DAS MÁQUINAS E APARELHOS DAS POSIÇÕES 84.26, 84.29 OU 84.30; PARTES RECONHECÍVEIS COMO EXCLUSIVA OU PRINCIPALMENTE DESTINADAS ÀS MÁQUINAS E APARELHOS DAS POSIÇÕES 84.25 A 84.30.

Ao seu turno, como previsto no Tratado de Assunção, a partir de 01/01/95, os quatro Estados Partes do MERCOSUL adotaram a Tarifa Externa Comum (TEC), com base na Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM), com os direitos de importação incidentes sobre cada um desses itens.

Na listagem TEC há um capítulo para as “Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado”, com as seguintes disposições:

*- A classificação das mercadorias na Nomenclatura rege-se pelas seguintes Regras:*

*1. Os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas, pelas Regras seguintes:*

*2. a) Qualquer referência a um artigo em determinada posição abrange esse artigo mesmo incompleto ou inacabado, desde que apresente, no estado em que se encontra, as características essenciais do artigo completo ou acabado. Abrange igualmente o artigo completo ou acabado, ou como tal considerado nos termos das disposições precedentes, mesmo que se apresente desmontado ou por montar:*

*(...)*

No âmbito da decisão judicial suspensiva, o parágrafo único do art. 995 estabelece que a decisão do relator nesse sentido dependerá da situação em que “a imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”, sendo esses requisitos cumulativos.

Ou seja, o art. 995 reprisa a regra geral prevista no *caput* do art. 300 do CPC, que trata da tutela de urgência, *in verbis*:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

No caso em tela entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 não foi suficientemente demonstrada.

Em que pese a descrição para o código 8431.49.29, a leitura das Regras Gerais para Interpretação do Sistema para classificação das nomenclaturas permite que a Receita Federal enquadre a importação do autor no código 8431.49.22.

Assim, a r. decisão recorrida está bem fundamentada, e seus argumentos no sentido de que a questão demanda dilação probatória, uma vez que “exige a análise criteriosa das próprias mercadorias” não havendo, no momento, a presença de “elementos fáticos inequívocos que evidenciem a probabilidade do direito invocado pela requerente”, restam aqui acolhidos.

Por esses motivos, indefiro o **pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal**, sem prejuízo de ulterior reexame, no âmbito desta relatoria ou mesmo no julgamento colegiado.

**P. Int.**

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026241-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
AGRAVANTE: GALLBRAS EXPORTACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO CESAR RAMIRO DA SILVA - SP399296  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gallbras Exportação Ltda., da decisão proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo, nos seguintes termos:

*“Essa é a quarta ação ajuizada pela autora com a mesma causa de pedir e pedido, visando, resumidamente, a liberação de mercadorias (cálculos biliares) apreendidas pelo serviço de fiscalização agropecuário/sanitário, e vinculadas ao despacho postal EB164212439 BR.*

*Na ação comum 5000115-34.2017.403.6138, ajuizada em desfavor da União Federal e EBCT, e que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Barretos, o pedido de antecipação da tutela foi indeferido, e a ação extinta por desistência.*

*No mandado de segurança 5023208-09.2018.403.6100, impetrado contra Auditor Fiscal do MAPA, e que tramitou perante a 25ª Vara Federal Cível de São Paulo, foi proferida sentença de extinção por decadência do direito ao manejo do mandado de segurança.*

*Em ambas, as sentenças transitaram em julgado.*

*Na ação comum 5008734-96.2019.403.6100, ajuizada em desfavor da EBCT, e em trâmite nesta 8ª Vara Federal Cível, a autora pugnou pela desistência da ação, após o indeferimento da Justiça Gratuita. O pleito ainda será apreciado.*

*Por fim, na presente ação, ajuizada contra o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – MAPA, a autora reproduz a mesma causa de pedir e pedido das ações anteriores.*

*Existem, portanto, fortes indicativos de abuso do direito de ação pela autora.*

*Assim, no intuito de coibir o ajuizamento de novas ações com o mesmo pedido e causa de pedir, determino a retificação do polo passivo para que passe a constar a União Federal, pois é cediço que o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento não possui legitimidade processual.*

*Como já decidido por esse juízo, no bojo da ação comum 5008734-96.2019.403.6100, conforme despacho abaixo, restou demonstrado que a autora não preenche os requisitos legais para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita.*

*“INDEFIRO os benefícios da justiça gratuita. O extrato bancário apresentado pela autora, demonstra situação financeira incompatível com a alegada hipossuficiência econômica, pois movimentada, rotineiramente, valores expressivos.”*

*Assim, no mesmo sentido, INDEFIRO os benefícios da justiça gratuita à autora.*

*O valor atribuído à causa deve manter a necessária correspondência com o benefício patrimonial perseguido, no caso, o valor das mercadorias apreendidas, e que a autora pretende a restituição.*

*Portanto, retifico, de ofício, o valor da causa para R\$ 157.795,00, conforme declarado pela própria autora quando do preenchimento dos formulários pertinentes à exportação.*

*A autora deverá providenciar, no prazo de 15 (quinze) dias, o recolhimento das custas judiciais, considerando o valor da causa fixada por esse juízo, sob pena de inscrição na dívida ativa, quando da prolação da sentença no presente feito.*

*Providencie a serventia a retificação do valor atribuído à causa, bem como o polo passivo, passando a constar a União Federal.*

*Ante o exposto, considerando as irregularidades processuais destacadas por esse juízo, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela.*

*Cite-se a União Federal.”*

Alega o agravante, em síntese, não possuir condições de arcar com os encargos processuais. Apresenta extrato bancário e balancetes contábeis (2017, 2018 e 2019) para demonstrar a hipossuficiência financeira. Sustenta, ainda, a inadmissibilidade do indeferimento da tutela sob o fundamento de conter irregularidades processuais. Assenta restarem presentes os requisitos para antecipação da tutela, eis que os “cálculos biliares bovinos” apreendidos, objeto da presente ação, são uma mercadoria altamente perecível, e o condicionamento incorreto, poderá torná-la inutilizável, caso já não tenha ocorrido, dado o lapso temporal.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

**Decido.**

A concessão da gratuidade da justiça à pessoa física ou jurídica está prevista no artigo 98 do CPC, *in verbis*:

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”

Entretanto, a concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica está condicionada à efetiva demonstração de hipossuficiência financeira (Súmula 481, STJ, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012).

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA (MICROEMPRESA). EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS. ACUMULAÇÃO DE PREJUÍZO AO LONGO DOS ÚLTIMOS EXERCÍCIOS FINANCEIROS. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BENS QUE EVIDENTEMENTE SERVEM AO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 833, V, CPC. RECURSO PROVIDO.**

1. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica está condicionada à efetiva demonstração da sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais (Súmula 481 do STJ). No caso, a agravante colacionou os últimos três balanços anuais que indicam a acumulação de sucessivos prejuízos, o que, aliado a outras circunstâncias fáticas (penhora dos bens em questão e a concessão do benefício da gratuidade em outros feitos em trâmite na Justiça Estadual) justificam, excepcionalmente, o deferimento dos benefícios da justiça gratuita nestes autos.

2. Iterativa jurisprudência tem admitido a extensão da norma de impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC/15 às sociedades empresárias de pequeno porte, microempresas ou firmas individuais. Na especificidade do caso concreto, a penhora incidu sobre bens que evidentemente servem ao exercício do objeto social da executada (microempresa), posto que voltados ao serviço de radiodifusão, não se exigindo dilação probatória para tal constatação.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011695-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

**PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – JUSTIÇA GRATUITA – PESSOA JURÍDICA – EXECUÇÃO FISCAL – MASSA FALIDA – PROSSEGUIMENTO – JUROS MORATÓRIOS – ARTIGO 124, DA LEI FEDERAL Nº. 11.105/05.**

1. Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à prova sobre a hipossuficiência financeira (Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça). No caso concreto, há prova suficiente sobre a hipossuficiência.
2. A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável (Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça).
3. A falência da agravante foi decretada antes do ajuizamento da execução fiscal. O prosseguimento da execução fiscal é regular. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. A capitalização dos juros moratórios incide até a decretação da falência. Depois, apenas se o ativo superar o pagamento do principal, nos termos do artigo 124, da Lei Federal nº 11.101/2005.
5. A apuração da eventual insuficiência do ativo, a fim de viabilizar a exclusão dos juros moratórios, ocorre nos autos do processo falimentar.
6. Agravo de instrumento provido, em parte.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028839-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

*In casu*, a agravante colacionou extratos bancários, referentes à setembro/2019 que indicam saldo negativo, apontando encargos financeiros em valor inferior a R\$3.000,00, além do que os últimos três balanços contábeis anuais (documento novo) indicam a acumulação de sucessivos prejuízos, permitindo concluir a hipossuficiência da pessoa jurídica litigante.

Assim, a insurgência da agravante merece prosperar, neste aspecto, ao menos neste exame urgente do caso.

No que tange ao pedido de antecipação da tutela recursal, visando à suspensão dos efeitos da apreensão irregular e imediata devolução da mercadoria, verifico que o MM. Juízo *a quo*, embora tenha indeferido o pedido de antecipação da tutela, não deliberou acerca do mérito dessa questão, determinando apenas a regularização processual.

Como se sabe, a apreciação de qualquer matéria, nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Deste modo, o pedido formulado pela agravante nesta esfera recursal, acerca da suspensão da apreensão e liberação da mercadoria, deve ser primeiro analisado no Juízo *a quo*, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** os efeitos da antecipação da tutela recursal, apenas para deferir a gratuidade da justiça, sem prejuízo de ulterior reexame do caso, no âmbito desta relatoria ou mesmo do julgamento colegiado. Prejudicado o exame dos demais aspectos recursais, nos termos acima deliberados.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000297-77.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: JOSIAS JOSE VANDERLEY

Advogados do(a) APELANTE: MARIA JOSE ALVES - SP147429-A, GRAZIELA ALVES DE SOUZA - SP276682

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário.

Notificada, a autoridade administrativa comunicou que o requerimento foi indeferido (ID 815687).

A r. sentença (ID 815678) julgou o pedido inicial procedente, em parte, determinando a análise do requerimento administrativo no prazo de 10 (dez) dias.

Nas razões de apelação (ID 815682), o INSS requer a fixação do prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por igual período, para a conclusão da análise do requerimento.

Contrarrazões (ID 815686).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 845990).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, houve o acolhimento da pretensão, na esfera administrativa.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa oficial e da apelação**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007364-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

PARTE AUTORA: INTERACT SOLUCOES DE ESPACO LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LAIS BORGES DE NORONHA - SP360569-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004624-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1068/3254



Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

APELADO: INDUSTRIAS ARTEB S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023138-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO MACIR RAMAZINI TURISMO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE GERALDO GATTO - SP71690-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007617-92.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA DE JESUS NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FERNANDES ANDRADE - SP272017-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5019572-35.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISHIDA DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008258-14.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OLIVEIRA INTERMEDIACAO CARTORARIA LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S,  
GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 18 de outubro de 2019.**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66257/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0021032-41.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.021032-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	NEIDE FIDELIS ARAUJO e outros(as)
	:	MAGALY CACHICH
	:	MOZART COUTINHO SANTANA
	:	RENY SOBREIRA GANDARA
	:	RUTH FERREIRA SOBREIRA VILLELLA
ADVOGADO	:	SP261291 CLAUDIA DE MORAES PONTES ALMEIDA
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

**CERTIDÃO**

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
RONALDO ROCHADA CRUZ  
Diretor de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0065171-89.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.065171-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	A VENENOSA MODAS LTDA
ADVOGADO	:	SP195878 ROBERTO SAES FLORES
No. ORIG.	:	00651718920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
RONALDO ROCHADA CRUZ  
Diretor de Divisão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0024286-32.1995.4.03.6100/SP

	2004.03.99.024766-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	:	SP086352 FERNANDO EDUARDO SEREC

	:	SP203427 MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP157525 MARCIO GANDINI CALDEIRA
	:	SP303021A MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS
APELADO(A)	:	JORGE ALBERTO BARCELLOS EHLERS e outros(as)
	:	EDUARDO MAZZAFERRO EHLERS
	:	DENISE MAZZAFERRO EHLERS
	:	GILDA MAZZAFERRO EHLERS
ADVOGADO	:	SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP154272 LUÍS HENRIQUE HIGASI NARVION
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	95.00.24286-9 25 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 533/534, 564/565 e 594: Indefero os pedidos feitos pelo Banco do Brasil S/A tendo em vista as certidões de fls. 562, 593 e 601, que indicam se tratar de cópias não autenticadas.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003311-65.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.003311-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LEONOR ULIAN DEZAJACOMO e outros(as)
	:	ANTONINHO PAULO DE JORGE
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
CODINOME	:	ANTONIO PAULO DE JORGE
APELANTE	:	MARIA ELISABETE MIQUELIN JORGE
	:	MOISES EDUARDO MIQUELIN JORGE
	:	EDSON PARMEJANI NICOLA
	:	LAURINDA TEODORO DOS SANTOS
	:	IRACY PINTO FERREIRA
	:	AURELIO BETIOLI
	:	BENEDICTO STARKE
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)

**DESPACHO**

Fls. 190/191: A parte autora atravessa petição informando que aceita aderir ao acordo relativo aos expurgos inflacionários, requerendo a intimação da ré para que promova o depósito judicial segundo os critérios e índices do referido acordo, inclusive quanto aos honorários advocatícios.

**Não há nada a prover** quanto ao pedido, pois a adesão ao acordo deve ser feita no *Portal de Acordos - Planos Econômicos* disponibilizado na internet (cláusula 5.5 do acordo e item I do Anexo Operacional), mediante assinatura de termo de adesão pelo próprio poupador ou por advogado com poderes específicos para transigir.

Por fim, determino que se mantenha o sobrestamento do recurso de apelação no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO), porquanto a questão devolvida à apreciação desta Corte diz respeito aos expurgos inflacionários relativos ao Plano Collor II, cujo julgamento dos recursos encontra-se sobrestado por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 632212. O sobrestamento atinge todos os recursos pendentes, até decisão final da controvérsia pelo STF.

Intimem-se.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054837-88.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.054837-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	F L S C
ADVOGADO	:	SP217989 LUIZ GUSTAVO DE LÉO
	:	SP336680 PATRICIA FORNARI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
INTERESSADO(A)	:	TERRAZUL COM/IMP/EXP/LTDA
No. ORIG.	:	00548378820054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA:** Trata-se de "pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação" aforado com fundamento no artigo 1.012, §4º do Novo Código de Processo Civil, pelo qual se almeja a suspensão da eficácia da sentença de fls. 275/286, aclarada a fls. 293/294, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega o requerente, em síntese, que o único imóvel de sua propriedade está penhorado nos autos e na iminência de ser levado à hasta pública. Sustenta que o referido imóvel seria impenhorável, constituindo-se bem de família. Informa que recebeu proposta para alugar o imóvel e que tem o prazo de 48 horas para assinar o contrato, sendo que, se o imóvel for arrematado, terá que pagar pesadas multas que lhe trarão prejuízos, o que demonstra o *periculum in mora* consubstanciado no prosseguimento da execução, ressaltando que os rendimentos advindos da pretensa locação são necessários e imprescindíveis para a sua sobrevivência e de sua família (probabilidade do direito).

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 1.012 do Código de Processo Civil:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la; II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Observa-se que o caso concreto se insere na exceção prevista pelo inciso III - improcedência dos embargos do executado, o que enseja o recebimento no efeito devolutivo.

No entanto, mesmo diante da sentença de improcedência dos embargos do executado, é possível, em tese, a suspensão da sua eficácia na hipótese de demonstração da **probabilidade de provimento do recurso ou de risco de dano grave**, nos termos do § 4º do art. 1.012 do CPC.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 544, § 4º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Emsede de agravo em recurso especial é possível ao relator apreciar e julgar monocraticamente o próprio apelo raro, porquanto o artigo 544, § 4º, do Código de Processo Civil permite o julgamento monocrático do mérito do recurso especial nos autos de agravo nas hipóteses de "recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal".

2. A alteração da conclusão adotada pela Corte de origem, segundo a qual a apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos a execução deveria ser recebida apenas no efeito devolutivo, pois não configurada nenhuma excepcionalidade que justificasse o afastamento da regra prevista no artigo 520, V, do CPC, exigiria o reexame do acervo fático constante dos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 779.257/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 03/11/2015)

Por outro lado, o C. STJ possui entendimento pacificado, consubstanciado na Súmula 317, que assim afirma: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos".

Na hipótese, o recorrente não logrou êxito em demonstrar a probabilidade do direito invocado.

Aas questões ventiladas em sede de embargos à execução foram analisadas de forma robusta pela sentença e o requerente não demonstra no presente pedido elementos capazes de infirmar as conclusões extraídas pelo juízo "a quo", de que o imóvel penhorado nos autos possa se revestir da natureza de bem de família.

Assim, não resta demonstrada a excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação em efeito diverso do conferido por lei. Outrossim, a matéria diz respeito ao mérito da apelação e deverá ser analisada pelo órgão colegiado.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, "a" do Código de Processo Civil, nego provimento ao pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

P. Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012233-81.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.012233-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	THEREZINHA FURLAN DE SALLES PUPO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP084014 ADILSON DONIZETI PIERA AGOSTINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00122338120074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

1. **Fls. 143/146:** homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001821-25.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.001821-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

APELADO(A)	:	PAULO LUIZ
ADVOGADO	:	SP134242 CARLOS EDUARDO URBINI e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MARIA ISETE DOS SANTOS LUIS
No. ORIG.	:	00018212520074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DESPACHO

Fls. 113/116: A Caixa Econômica Federal informa que a parte autora firmou acordo extrajudicial para pagamento de planos econômicos de poupança, apresenta documento comprobatório da adesão ao instrumento de acordo coletivo e de transferência eletrônica disponível - TED do principal e dos honorários e pugna pela extinção do processo, nos termos do art. 487, III, b, do CPC.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de **cinco dias úteis**.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0069783-28.2007.4.03.6301/SP

	2007.63.01.069783-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA RACHEL MARQUES MORAIS e outros(as)
	:	NELSON DE OLIVEIRA MORAES
	:	MARIA NEUSA MARQUES
	:	JOSE SILVIO MARQUES
ADVOGADO	:	SP028961 DJALMA POLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00697832820074036301 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado a fls. 223/237, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos os autos ao Juízo de origem, para as providências cabíveis quanto ao levantamento dos depósitos noticiados a fls. 232/236.

P. Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010922-61.1993.4.03.6100/SP

	2008.03.99.005260-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	VICENZO CAMMARANO e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA CAMMARANO
ADVOGADO	:	SP039174 FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO	:	SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO	:	SP048519 MATILDE DUARTE GONCALVES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON
	:	SP113887 MARCELO OLIVEIRA ROCHA
APELADO(A)	:	BANCO BANDEIRANTES S/A
ADVOGADO	:	SP127315 ANGELO HENRIQUES GOUVEIA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	93.00.10922-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 798/799: Defiro o pedido de vista dos autos pelo prazo de cinco dias.

Anote-se a prioridade.

No retorno, encaminhem-se os presentes autos à Central de Conciliação da Justiça Federal em São Paulo - CECONSP, para triagem e eventual apresentação de proposta de acordo em mutirão de conciliação, nos termos do requerido a fls. 797.

P. Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012353-84.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.012353-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI
APELADO(A)	:	LAERCIO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP239036 FABIO NUNES ALBINO e outro(a)
No. ORIG.	:	00123538420084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 82: Defiro o pedido de vista dos autos pelo prazo de cinco dias.

P.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011786-47.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.011786-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	ALEXANDRA PATRICIA FRASSETO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00117864720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 96/97: Intime-se a Caixa Econômica Federal para que apresente substabelecimento assinado pela advogada substabelecete, já que a



assinatura lançada é *digitalizada*. Portanto, caberá à CEF sanar a irregularidade no prazo legal.

Após, se em termos, defiro o pedido de vista dos autos. **Prazo:** cinco dias.

Mantenha-se anotado o **sobrestamento** do recurso de apelação no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO), porquanto a questão devolvida à apreciação desta Corte diz respeito aos expurgos inflacionários relativos ao Plano Collor I, cujo julgamento dos recursos encontra-se sobrestado por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 591797. O sobrestamento atinge todos os recursos pendentes, até decisão final da controvérsia pelo STF.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
Johonsomdi Salvo  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-24.2008.4.03.6117/SP

	2008.61.17.003819-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	VALDIR RODRIGUES MONTEMOR e outro(a)
	:	ISABEL APARECIDA RODRIGUES MONTEMOR
ADVOGADO	:	SP244617 FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 115/117 e confirmado pela parte autora a fls. 124, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "a", do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
ALESSANDRO DIAFERIA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-70.2008.4.03.6117/SP

	2008.61.17.004094-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP085931 SONIA COIMBRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA CECILIA BURINI PIRAGINE e outros(as)
ADVOGADO	:	SP244617 FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO CHACCUR
	:	RENATA BURINI CHACCUR
	:	DANIELA BURINI CHACCUR
ADVOGADO	:	SP244617 FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES
APELADO(A)	:	ROBERTO CARLOS BURINI
	:	MARIA INEZ BURINI CHACCUR
ADVOGADO	:	SP244617 FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES e outro(a)
PARTE AUTORA	:	MARIA IRENE BURINI CHACCUR
ADVOGADO	:	SP244617 FLAVIA ANDRESA MATHEUS GOES e outro(a)

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que regularize a petição de fl. 143, já que a assinatura de seu procurador é digitalizada. Deverá, ainda, apresentar o demonstrativo de cálculo referente aos "Avisos de Crédito" realizados em favor da procuradora da parte autora.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, conclusos, mantendo-se anotado o sobrestamento no sistema SIAPRO.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009457-29.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.009457-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	JORGE APARECIDO ZAMPIERI e outro(a)
	:	RUTH GOMES FIGUEIRA ZAMPIERI
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00094572920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 92/94 e confirmado pela parte autora a fls. 98, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009512-77.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.009512-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ANGELA CALAFATE MARCATTO e outros(as)
	:	MARCIO JOSE MARCATTO
	:	SILMARA CRISTINA MARCATTO
	:	MARCOS ROBERTO MARCATTO
	:	FLAVIADAS GRACAS MARCATTO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00095127720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 107/109 e confirmado pela parte autora a fls. 113, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2008.61.20.009653-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	FARID NICOLAU LAUAND e outro(a)
	:	MARIA LUCIA TANNURI LAUAND
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00096539620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 87/89 e confirmado pela parte autora a fls. 93, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2008.61.20.009659-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ADACYR DE ABREU BARBOSA e outros(as)
	:	VANDERLEI BARBOSA
	:	MOACYR INOCENTE DE ABREU JUNIOR
	:	ANA ROSARIO FIORI DE ABREU
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00096590620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 105/110 e confirmado pela parte autora a fls. 114, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2008.61.20.009808-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
APELADO(A)	:	JAIR APARECIDO NERI e outro(a)
	:	PEDRO NERY FILHO

ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00098080220084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 94/96 e confirmado pela parte autora a fls. 100, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010348-50.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010348-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	LOURDES BONAZZI
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00103485020084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DESPACHO

Fls. 92/97: A homologação pressupõe a apresentação de cópia do *termo de adesão* ao instrumento de acordo coletivo e do *demonstrativo de cálculo* referente aos "Avisos de Crédito". Sendo assim, intime-se a Caixa Econômica Federal para que os traga aos autos. **Prazo: dez dias úteis, improrrogáveis.**

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010557-19.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.010557-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MAURO RIBEIRO DE ANDRADE e outro(a)
	:	LIDIA LISBOA RAMON DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00105571920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

1. **Fls. 102 e 112:** as partes informaram a celebração de acordo e requereram a extinção do feito.
2. **Fls. 103/104:** a apelante comprovou o cumprimento da obrigação.
3. Homologo a transação e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Civil.
4. Prejudicada a apelação.
5. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2008.61.20.010674-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	IRENE BRITO PELEGRINE ANTONIO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00106741020084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 89/94 e confirmado pela parte autora a fls. 98, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos os autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2008.61.20.010784-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
APELADO(A)	:	LUIZ MANELLI e outro(a)
	:	HAYDEE MANNELLI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00107840920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 108/113 e confirmado pela parte autora a fls. 117, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos os autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2008.61.20.011030-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI
APELADO(A)	:	NANCY LUCATO
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00110300520084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 105/110 e confirmado pela parte autora a fls. 114, julgando

extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.  
Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem  
P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
ALESSANDRO DIAFERIA  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-93.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.011050-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ARCILIO SENTOME
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP058780 SILVIO TRAVAGLI
	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
No. ORIG.	:	00110509320084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 96/101 e confirmado pela parte autora a fls. 105, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.  
Certificado o trânsito em julgado, baixemos autos ao Juízo de origem  
P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
ALESSANDRO DIAFERIA  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005605-73.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.005605-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	ANA MARIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
	:	JOSE BARBOSA MENATO
	:	ANGELO MENATO
	:	APARECIDA MENATO BONARETTO
	:	MAFALDA MENATTO NOGUEIRA
	:	ANNA MENATO STIVALI
	:	JUSTINA MENATO FERLIN
	:	LIDIA MENATO GARIBOTI
	:	LUZIA MENATO LACAIA
	:	JOSE CARLOS CASSIANO
	:	ILDELISA CABRAL
	:	FERNANDA DE OLIVEIRA MANIASSE
	:	JOSE DOS REIS SILVA
	:	ALTAIR PEREIRA MACHADO
	:	ANDRE COSSA SASSARAO
	:	ANTONIO SERRANO SOBRINHO
	:	AUGUSTO AMADEU ZANETTI espolio
ADVOGADO	:	SP240766 ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JOSEFA ROMERA ZANETTI
ADVOGADO	:	SP240766 ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)

No. ORIG.	: 00056057320084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
-----------	--

#### DESPACHO

Fls. 225/226: Intime-se a Caixa Econômica Federal para que apresente substabelecimento assinado pela advogada substabelecete, já que a assinatura lançada é *digitalizada*.

Após, se em termos, defiro o pedido de vista dos autos. **Prazo:** cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000277-52.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000277-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: LINO PIROLA
ADVOGADO	: SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	: 00002775220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 91/96 e confirmado pela parte autora a fls. 100, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos os autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000654-23.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.000654-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP058780 SILVIO TRAVAGLI
APELADO(A)	: MARIA ANGELICA FURQUIM DE CASTRO
ADVOGADO	: SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	: 00006542320094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Homologo, por sentença, o acordo pactuado entre as partes, noticiado pela CEF a fls. 121/126 e confirmado pela parte autora a fls. 130, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III c/c art. 924, II, ambos do CPC.

Certificado o trânsito em julgado, baixemos os autos ao Juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001624-92.2010.4.03.6118/SP

	2010.61.18.001624-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	IVAN MOLLICA VILLELA e outros(as)
	:	WILSON ANTONIO VILLELA
	:	WANDER MOLLICA VILLELA
ADVOGADO	:	SP213615 ANTONIO WILSON CORTEZ PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016249220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Ação ordinária ajuizada por IVAN MOLLICA VILLELA, WILSON ANTONIO VILLELA e WANDER MOLLICA VILLELA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários dos Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II.

Na pendência do julgamento do recurso de apelação, a CEF atravessou petição informando que a parte aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópias dos comprovantes de depósito judicial do principal e TED dos honorários advocatícios e da *Adesão ao Instrumento de Acordo Coletivo* firmado por advogado com poderes específicos para transigir (fls.215/217, 13, 16 e 18).

Intimada, a parte autora não se manifestou (fls. 219/220).

Sendo assim, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à instância de origem, à qual compete a apreciação de eventual pedido de expedição de alvará de levantamento do depósito judicial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009627-56.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009627-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	FUNDICAO CARMINE LOMBARDI LTDA
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00096275620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

Edital

#### EDITAL DE INTIMAÇÃO DE FUNDIÇÃO CARMINE LOMBARDI LTDA, COM PRAZO DE 30 DIAS.

**A EXCELENTÍSSIMA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA**, relatora do processo supramencionado, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, **FAZ SABER**, a todos quantos o presente **EDITAL** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, processam-se os autos de Apelação Cível nº **0009627-56.2011.403.6100**, ajuizada perante a 22ª Vara Federal Cível/SP, sendo este para intimar a ora embargante **FUNDIÇÃO CARMINE LOMBARDI LTDA**, acerca da r. decisão proferida às fls. fls. 754/755, que rejeitou os



embargos de declaração, com caráter nitidamente infringente, para que, querendo, manifeste-se no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data do vencimento deste.

E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente **EDITAL**, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP, com horário de funcionamento das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Sexta Turma.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.  
CONSUELO YOSHIDA  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014257-58.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014257-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF SP
ADVOGADO	:	SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO	:	SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF SP
ADVOGADO	:	SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO	:	SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00142575820114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em ação de rito ordinário ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores no Serviço Público Federal do Estado de São Paulo (SINDSEF/SP) em face da União Federal e da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Medicina e Segurança do Trabalho (FUNDACENTRO), objetivando a declaração de inexigibilidade do imposto de renda e da contribuição previdenciária sobre os valores recebidos pelos seus associados a título de adicional do terço constitucional de férias, determinando-se às rés que se abstenham de exigir as referidas exações e restituam os valores descontados, devidamente corrigidos, com exclusão das parcelas eventualmente prescritas, alegando ser indenizatória a natureza da verba percebida a tal título.

O r. Juízo *a quo*, em relação ao pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de adicional do terço de férias, julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, VI, do CPC/1973, por perda superveniente do objeto, julgando parcialmente procedente os demais pedidos para reconhecer o direito dos seus substituídos processuais de não serem compelidos ao recolhimento do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de adicional do terço constitucional de férias, determinando-se às rés que se abstenham de exigir as referidas exações, restituindo os valores indevidamente descontados a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária, nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o SINDSEF/SP, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, a fim de que seja reconhecida a prescrição decenal.

Apelou também a FUNDACENTRO, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva *ad causam*; ser inadequada a utilização de ação coletiva para a discussão de matéria tributária; ser nulo o processo em razão da não intervenção do *Parquet* federal, nos termos do art. 5º, § 1º, da Lei n.º 7.347/1985, aduzindo, quanto ao mérito, ser legítima a incidência tributária em comento, requerendo, subsidiariamente, em caso de eventual procedência, que os efeitos da sentença sejam limitados aos servidores da FUNDACENTRO que se encontravam associados ao SINDSEF/SP na data da propositura da demanda, com domicílio no âmbito da competência territorial deste Tribunal, reduzindo a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Por decisão monocrática (fls. 324/331), com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC/1973, neguei seguimento à apelação do SINDSEF/SP e dei parcial provimento à remessa oficial e à apelação da FUNDACENTRO, para reconhecer a sua ilegitimidade passiva *ad causam* quanto ao

pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte e para julgar improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade do imposto de renda sobre os valores recebidos pelos seus associados a título de adicional do terço constitucional de férias gozadas, determinando que a decisão produzisse efeitos tão somente em relação aos substituídos que tivessem, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da Terceira Região da Justiça Federal, circunscrição jurisdicional desta C. Corte, reconhecendo a sucumbência recíproca.

O SINDSEF/SP interpôs agravo legal (fls. 333/357), pleiteando o reconhecimento da legitimidade da FUNDACENTRO; a não incidência e repetição do IR sobre o terço de férias; o afastamento da prescrição quinquenal e a declaração de que os efeitos da sentença atinjam todos os servidores no âmbito de sua representação.

A União interpôs agravo legal (fls. 361/370), alegando ser nula a decisão monocrática e os atos subsequentes, nos termos do art. 247 do CPC/1973, haja vista que não foi intimada pessoalmente da sentença.

Uma vez que não houve a devida intimação da União para ciência da sentença de fls. 220/227 e eventual apresentação de recurso, por decisão de fl. 372, reconsiderarei e tomei sem efeito a decisão de fls. 324/331, restando prejudicados os agravos legais de fls. 333/357 e 361/370, razão pela qual lhes neguei seguimento, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015.

Assim, em cumprimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, converti o julgamento em diligência, a fim de que fossem os autos remetidos ao r. Juízo *a quo* para que a irregularidade fosse suprida.

Apelou a União Federal (fls. 389/400vº), pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que qualquer valor pago à pessoa física em virtude de contrato de trabalho deve estar sujeito à incidência do Imposto de Renda quando não expressamente previsto na norma isentiva.

A Sexta Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento à apelação do SINDSEF/SP e deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações da União e da FUNDACENTRO, para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* desta última quanto ao pedido de restituição do imposto de renda retido na fonte e para julgar improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade do imposto de renda sobre os valores recebidos pelos seus associados a título de adicional do terço constitucional de férias gozadas, devendo a decisão produzir efeitos tão somente em relação aos substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da Terceira Região da Justiça Federal, circunscrição jurisdicional desta C. Corte, reconhecendo a sucumbência recíproca.

Interposto Recurso Extraordinário pela União Federal, houve determinação da Vice-Presidência desta Corte para que os autos fossem a mim reencaminhados a fim de que se observasse o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 565.160/SC, cuja ementa a seguir transcrevo:

*CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal.*

(STF, RE n.º 565.160, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, j. 29/03/2017, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - DJe-186 23/08/2017)

Vieram-me, então, conclusos os autos.

A discussão atinente à natureza jurídica do terço de férias para fins de incidência de contribuição social encontra-se pendente de análise pelo Pretório Excelso, que reconheceu a repercussão geral da matéria no Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR, nos seguintes termos:

*FÉRIAS - ACRÉSCIMO - NATUREZA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia alusiva à natureza jurídica do terço de férias para fins de incidência de contribuição social.*

(STF, RE n.º 1.072.485 RG, Rel. Min. EDSON FACHIN, j. 23/02/2018, DJe-264 10/12/2018)

Nessa medida, *data venia*, não há espaço para o exercício do juízo de retratação a que alude o art. 1.036 do CPC/2015, enquanto a questão especificamente tratada nos presentes autos não seja definitivamente julgada pela Corte Suprema.

Em face do exposto, restitua-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000743-26.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.000743-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	PAULO MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
No. ORIG.	:	00007432620114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1086/3254

Ação ordinária ajuizada por PAULO MEDEIROS em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Collor II.

Na pendência do julgamento do recurso de apelação, a CEF atravessou petição informando que o autor aderiu ao *Acordo Para Pagamento de Planos Econômicos da Poupança*. Juntou aos autos cópias dos comprovantes de TED do principal e dos honorários advocatícios, ambos realizados na conta de advogado *compoderes* para receber e dar quitação, e da *Adesão ao Instrumento de Acordo Coletivo* firmado por advogado compoderes específicos para transigir (fls. 151/158 e 8).

Intimado, o autor ratificou a realização do acordo, pugnando pela extinção do processo (fl. 162).

Sendo assim, homologo o acordo celebrado entre as partes e **julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos os autos à instância de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

Johonsomdi Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003135-21.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.003135-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP243805 VANDERLEI ANIBAL JUNIOR
REPRESENTADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO VELLOSO
ADVOGADO	:	SP069239 SERGIO DAGNONE JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REPRESENTADO(A)	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00031352120114036109 3 V r PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

RONALDO ROCHADA CRUZ

Diretor de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008505-69.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.008505-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
ADVOGADO	:	SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos por FRIGOMAR FRIGORÍFICO LTDA., em que se requer a desconstituição de créditos tributários veiculados nas execuções fiscais nºs 1205268-51.1996.403.6112 e 1999.61.12.001772-3.

Alega a embargante, em síntese, que: a) em dezembro/1996, foi proposta a execução fiscal nº 1205268-51.1996.403.6112 contra a empresa PRUDENFRIGO FRIGORÍFICO LTDA., cujo despacho de citação se deu em 12/12/1996, concretizado em 17/12/1996; b) em março/1999 foi proposta a execução fiscal nº 1999.61.12.001772-3, também contra a PRUDENFRIGO, tendo o despacho de citação sido proferido em 19/03/1999, concretizado em 31/05/1999; c) ambas as execuções fiscais foram reunidas, tendo a primeira delas como processo piloto; d) foram incluídos no polo passivo da execução os sócios Mauro Martos, Luiz Paulo Capuci, Alberto Capuci, Osmar Capuci e Luiz Paulo Capuci; e) mesmo estando a demanda fiscal garantida, em 29/07/2010 a Fazenda Nacional requereu a inclusão da embargante FRIGOMAR no polo passivo, sob o argumento de que seria a sucessora da devedora, o que foi deferido em 14/03/2011 e subsequente citação em 11/10/2011. Aduz a carência da ação por ausência de interesse de agir, uma vez que FRIGOMAR não é sucessora de PRUDENFRIGO, e a execução fiscal está devidamente garantida, sendo desnecessária a inclusão da embargante. Sustenta que houve cerceamento de defesa pela falta de comprovação da exigibilidade do crédito tributário, já que a indicação do número da CDA não permite saber os termos do processo administrativo.

No mérito, sustenta a prescrição da pretensão de redirecionamento da execução fiscal em face da embargante FRIGOMAR, a inexistência de aquisição de fundo de comércio e a conseqüente inexistência de responsabilidade por sucessão.

Em sentença, o r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos para reconhecer a prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal à embargante, e condenou a Fazenda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), na forma do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Apelou a União alegando, em síntese, que: a) após a propositura das execuções fiscais, a embargante aderiu ao Parcelamento REFIS em 20/03/2000, com rescisão em 12/06/2002, restando caracterizada a renúncia ao direito sobre que se funda a ação; b) está ausente a garantia da execução fiscal, pelo que devem ser inadmitidos os presentes embargos; c) que a matéria atinente à prescrição só poderia ter sido ventilada, sem a prévia garantia da execução, através de exceção de pré-executividade; d) houve nulidade processual em razão de a sentença ter se utilizado de provas juntadas extemporaneamente, e sem que a União tivesse oportunidade de se manifestar a respeito; e) incorreu a prescrição da pretensão para o redirecionamento em face da empresa embargante; f) é indevida a exigência da juntada do procedimento administrativo com a exordial da execução fiscal; g) há interesse processual no redirecionamento da pretensão executória em face da FRIGOMAR, vez que a responsabilidade da sucessora é solidária, e não subsidiária; h) está devidamente caracterizada a sucessão empresarial; f) existe confusão patrimonial entre as empresas FRIGOMAR e PRUDENFRIGO, e seus sócios; g) houve abuso de personalidade jurídica, má-fé, e desvio de finalidade da PRUDENFRIGO, por parte de seus sócios, bem como na constituição da FRIGOMAR; i) foram ouvidas testemunhas que corroboram a tese da embargada; j) deve ser diminuída a verba honorária para quantia não superior a R\$ 1.000,00.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

Primeiramente, verifico que a sentença que ensejou a interposição do presente recurso foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016). Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.**

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

(2ª Seção, AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 23/11/2016, DJe 01/12/2016)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim exposto:

**Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifo nosso)**

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557 do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante

sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johonsomdi Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Assiste razão à apelante.

A questão fulcral suscitada no recurso da União diz respeito à alegação de responsabilidade por sucessão empresarial da empresa PRUDENFRIGO por FRIGOMAR, prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional, bem como a alegada inoccorrência da prescrição da pretensão de redirecionamento da execução fiscal em face desta última.

Em demanda envolvendo as **mesmas partes**, esta E. Sexta Turma, **em julgado deste ano**, apreciou a questão referente à sucessão empresarial da executada PRUDENFRIGO FRIGORÍFICO LTDA. para a embargante, ora apelada, FRIGOMAR FRIGORÍFICO LTDA., nos autos da apelação cível nº **0003162-29.2010.4.03.6112**, de relatoria do eminente Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, com **trânsito em julgado no dia 21/05/2019**.

Para os fins do presente feito, transcrevo os seguintes trechos do Voto de Sua Excelência:

#### **2.4 Do mérito**

*Pois bem, no que toca à possibilidade de redirecionamento da demanda em fase executiva, têm-se como plenamente cabível, pois se trata de hipótese prevista no artigo 568, II, do Código de Processo Civil, in verbis:*

(...)

*Ato contínuo, passo a análise da questão atinente à sucessão de empresas.*

*Verificado o fato que se coaduna com o instituto jurídico da sucessão, faz-se necessário estabelecer os efeitos jurídicos dele decorrentes. Deve ser esclarecido que a sucessão tem natureza fática, cuja hipótese legal está prevista no art. 133, do Código Tributário Nacional. Embora tente demonstrar o contrário, a embargante é legítima para satisfazer o crédito ora em execução. No caso dos autos, ela se reveste da qualidade de terceiro responsável, uma vez que, a toda evidência, é sucessora da pessoa jurídica executada Prudenfrigo Prudente Frigorífico Ltda.*

*Isso porque, conforme já decidido em outros feitos, os elementos configuradores da sucessão empresarial foram preenchidos. Têm-se notícia de que a sucessão das empresas nos feitos 96.1205326-0 e 98.1201421-7, onde se demonstrou que foi realizada a transferência do parque industrial, na forma em que disposto pelo art. 133, do Código Tributário Nacional e, ainda, com continuidade da exploração da mesma atividade. Por fim, não se deve olvidar que se tratam de empresas pertencentes a membros de uma mesma família.*

*Ademais, o e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu neste sentido nos autos do Agravo de Instrumento n.º 0024739-66.2010.403.0000 (embargos à execução n.º 97.1200172-5) manejado pela embargante em face da decisão que determinou sua inclusão na fase de cumprimento de sentença, nos seguintes termos:*

(...)

*Logo, impossível fechar os olhos para a realidade. In casu, é indubitável que a pessoa jurídica Prudenfrigo Prudente Frigorífico Ltda. passou a exercer suas atividades industriais por meio da sociedade empresarial Frigomar Frigorífico Ltda.*

*Isto não significa que a embargante tem obrigação de arcar com toda e qualquer dívida da sucedida. Há casos que a legislação, mesmo caracterizada a sucessão, impede que atos executivos tendentes à satisfação de dívida contraída pelo sucedido incidam sobre o patrimônio do sucessor:*

*O parágrafo único do art. 134, do Código Tributário Nacional dispõe:*

*"Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com esta nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:*

*[...]*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório."*

*Da mesma forma, como a própria impugnante alega, o art. 1.146 do Código Civil dispõe que o "adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados".*

*Desta feita, uma vez reconhecida a sucessão, eventuais multas punitivas impostas à sucedida não podem ser exigidas da sucessora, assim como fica livre de saldar as **dívidas comerciais** anteriores à transferência, não contabilizadas. Como acima ressaltado, é um trabalho de exegese composto de dois momentos: primeiro reconhece-se o fato sucessório, após o efeito daí decorrente de que a sucessora não pode ter seu patrimônio vergastado para o pagamento destas dívidas, conforme estipulação das leis tributária e civil.*

*Por conseguinte, cuidando-se de dívida cuja satisfação pode ser exigida de sucessor, seja pessoa física ou jurídica, incide o disposto no art. 568, II, do Código de Processo Civil, permitindo-se que o patrimônio da pessoa jurídica Frigomar Frigorífico Ltda. seja atingido para quitação do débito executado.*

(...)

*Anoto que a sucessão empresarial aqui discutida já foi verificada em outros julgados desta Corte Regional: Ap 2039479 0004019-75.2010.4.03.6112, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2018; Ap 00056127120124036112, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018; Ap 00071116120104036112, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2016; Ap 00047775420104036112, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016; AI 00115330920154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015. (grifos do autor)*

O entendimento firmado no supracitado julgado deve ser mantido, ante o brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*, ou seja, onde existe a mesma razão fundamental, prevalece a mesma regra de Direito.

No que concerne à prescrição da pretensão para o redirecionamento da execução em face da empresa sucessora embargante, o magistrado de primeiro grau reconheceu-a considerando que a contagem "teve início em março de 2005 e o pedido de redirecionamento somente veio a ser

protocolado em 27/07/2010 (fls. 91/106)".

Tal entendimento, contudo, não se coaduna com o posicionamento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - CÓPIA PRESENTE NA CITAÇÃO - INEXISTÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - CITAÇÃO - SUCESSÃO DE EMPRESAS - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - SEMELHANÇA FÁTICA - NÃO-OCORRÊNCIA.*

(...)

**2. A sucessão de empresa, ocorrida após a citação da pessoa jurídica sucedida, é irrelevante para o fluxo do prazo prescricional, já interrompido em face do advento daquele evento.**

(...)

(REsp 1014720/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10/02/2009, DJe 05/03/2009) (grifo nosso)

Como bem asseverado pela eminente Ministra Relatora ELIANA CALMON:

*Não fosse assim, qualquer sucessão empresarial após cinco anos da citação da empresa sucedida acarretaria a prescrição das dívidas tributárias, o que revela exegese absurda e contrária ao interesse público e ao escopo da persecução do crédito fiscal em juízo.*

Em idêntica linha de raciocínio, qual seja, de que não há que se falar em prescrição para o redirecionamento no caso de sucessão empresarial, trago os seguintes precedentes desta E. Corte Federal:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO.*

**1. Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.**

**2. Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.**

**3. No caso, não cuida de redirecionamento da execução fiscal ao sócio com poderes de gerência que incorreu na hipótese do artigo 135, inciso III, do CTN, ou por ter se caracterizado a dissolução irregular da sociedade executada, senão de responsabilidade solidária (artigos 124, inciso I e 133, ambos do CTN).**

**4. Deveras, na hipótese de comprovação de formação de grupo econômico ou sucessão empresarial, o requisito temporal não prepondera. Isso porque a configuração da existência de tal grupo exige a análise profunda de diversos documentos e transações econômicas, não se comparando a análise objetiva que ocorre quando se verifica se um sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração de lei e contrato social.**

**5. Assim, quando positiva a averiguação de existência de fortes indícios da formação do grupo econômico ou sucessão empresarial ou quando comprovada tal situação, descabe falar em redirecionamento da execução, e sim em extensão da execução, pois as demais sociedades que são incluídas no polo passivo não se tratam de pessoas estranhas à lide, mas possuem ligação íntima com a executada, vez que juntas formam uma única pessoa jurídica, consubstanciada em um grupo gerido pelos mesmos objetivos, normas e frequentemente, pelos mesmos diretores.**

**6. Agravo de instrumento improvido. (grifo nosso)**

(Quarta Turma, AI 0029878-23.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 25/08/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ARTIGO 133, DO CTN. INCLUSÃO DA SUCESSORA. PRESCRIÇÃO. INOCORRENTE.*

**I - A responsabilidade tributária por sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN, configura-se quando há a aquisição do fundo empresarial e continuação da exploração da mesma atividade pelo adquirente, que passa a ser responsável pelos tributos pendentes.**

**II - A administração familiar das empresas, somada à similitude dos objetos sociais, bem como seu funcionamento no mesmo endereço da executada e transferência de maquinário e pessoal, permitem concluir pela sucessão empresarial com o intuito de obstaculizar o pagamento de tributos.**

**III - A citação da empresa em decorrência do reconhecimento de sucessão empresarial não configura redirecionamento da execução fiscal, mas alcance da execução a uma extensão da mesma pessoa executada, razão pela qual não se opera a prescrição pelo transcurso de mais de cinco anos entre as citações das empresas.**

**IV - Agravo de instrumento desprovido. (grifo nosso)**

(Primeira Turma, AI 0020835-33.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 20/09/2017)

Não se trata, na hipótese vertente, de redirecionamento da execução em face de pessoa física, na forma do art. 135, III do CTN, mas sim de extensão da execução para empresa integrante de grupo econômico de fato, que resulta em responsabilidade solidária das pessoas físicas e jurídicas, nos termos do art. 124, I do CTN.

O art. 125, III do CTN dispõe que um dos efeitos da solidariedade é que a interrupção da prescrição em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais, pelo que deve ser acolhida a apelação fazendária para que seja afastada a prescrição intercorrente, vez que a citação da devedora originária PRUDENFRIGO interrompeu o fluxo prescricional para a devedora solidária FIRGOMAR.

Confira-se, neste sentido, julgado da C. Sexta Turma desta Corte Regional:

*AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO*

FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - GRUPO ECONÔMICO - SOLIDARIEDADE - SUCESSÃO NO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. Sobre a configuração de grupo econômico, registre-se que a demonstração exaustiva de elementos caracterizadores da responsabilização da coexecutada pelos débitos da devedora originária é desnecessária no atual momento processual, devendo a discussão definitiva sobre a sua ocorrência ser travada no âmbito da ação de embargos à execução fiscal, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante, nesse aspecto. **Tem-se que a inclusão da ora agravante no polo passivo da execução fiscal de origem decorreu do reconhecimento da sucessão da agravante pela executada, por representarem "uma só realidade patrimonial, titularizadas pelos mesmos sócios e solidárias".**

3. Não se há falar em responsabilidade subsidiária dos sócios, mas, sim, em solidariedade decorrente da sucessão no exercício da atividade, nos termos do art. 990 do Código Civil, c.c o art. 124, I, do Código Tributário Nacional, sendo, pois, inaplicável a Teoria da Actio Nata, porquanto não se trata de prescrição em face de sócios.

4. Para a verificação de eventual prescrição deve-se, assim, proceder à análise da prescrição em face da primeira executada ("HUBRAS Produtos de Petróleo Ltda."), já que na responsabilidade solidária a citação de um devedor interrompe o fluxo do prazo em face dos demais, nos termos do art. 125 do CTN.

(...) (grifo nosso)

(AI 00309106820124030000, Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2013)

Reconhecida a responsabilidade por sucessão e a inoccorrência da prescrição intercorrente, restam prejudicados os demais pedidos formulados pela apelante.

Em face de todo exposto, **dou provimento à apelação.**

São Paulo, 11 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002632-93.2012.4.03.6002/MS

	2012.60.02.002632-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	LISLAINE BRAGA VELASQUES
ADVOGADO	:	MS007735 LUCIA FERREIRA DOS SANTOS BRAND e outro(a)
APELANTE	:	SISSY HELENA ZANCANARO CARNIEL
ADVOGADO	:	SP137192A RAUL CANAL
	:	MS009098 EGNALDO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ADVOGADO	:	PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LISLAINE BRAGA VELASQUES
ADVOGADO	:	MS007735 LUCIA FERREIRA DOS SANTOS BRAND e outro(a)
APELADO(A)	:	SISSY HELENA ZANCANARO CARNIEL
ADVOGADO	:	SP137192A RAUL CANAL
	:	MS009098 EGNALDO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ADVOGADO	:	PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
No. ORIG.	:	00026329320124036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010391-90.2012.4.03.6105/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1091/3254

	2012.61.05.010391-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP121996 EDUARDO DA SILVEIRA GUSKUMA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS SP
PROCURADOR	:	SP147145 WLADIMIR VINKAUSKAS GERONYMO e outro(a)
APELADO(A)	:	ELISA MAMBRINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00103919020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento, sem registro na Anvisa (Hidroxiopropil Beta-Ciclodextrina - Trapsol Cyclo).

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (fls. 231/234) e condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Apelação do Estado de São Paulo (fls. 246/272), na qual requer a reforma da r. sentença. Sustenta a impossibilidade de fornecimento de medicamento não registrado na Anvisa.

Apelação da União (fls. 256/272), na qual suscita ilegitimidade passiva. No mérito, aponta a inexistência de prova sobre a eficácia terapêutica do produto e a disponibilidade de tratamento alternativo no âmbito do SUS.

Apelação do Município de Valinhos (fls. 274/280), na qual sustenta a impossibilidade de fornecimento de medicamento estranho à lista de assistência farmacêutica do SUS. Ademais, não haveria prova de que a apelada reside no município.

Contrarrazões (fls. 290/294).

É uma síntese do necessário.

A Constituição Federal:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".*

O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma. Não fez restrição por critério de idade, sexo ou situação econômica. Comprometeu, na execução dela, todos os entes governamentais. Legitimou a exigência de medicamento sob a condição - única - representada pela correlação entre a doença e a cura ou, quando menos, a redução dos danos à saúde. Confira-se:

*"1. No julgamento de mandado de segurança, o Tribunal a quo, com apoio no art. 196 da Constituição Federal, determinou ao Estado de Goiás que fornecesse gratuitamente à Marília Prudente Neves, substituída processualmente pelo Ministério Público estadual, medicamento para o tratamento de transtorno afetivo bipolar. Dessa decisão recorre extraordinariamente o Estado de Goiás, alegando, em síntese, violação aos arts. 196 e 197 da Constituição Federal, por serem normas de conteúdo programático. Negou-se trânsito ao apelo extremo por meio da decisão de fl. 228, contra a qual foi interposto o presente agravo de instrumento.*

*2. Sem razão o agravante. Adoto as palavras do eminente Ministro Celso de Melo, no RE 271.286-AgR, para refutar o argumento relativo à eficácia da norma constitucional que garante o direito à vida e à saúde, verbis: "O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever; por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado." (Grifou-se) Saliento, ainda, que obstáculos de ordem burocrática ou orçamentária, até porque os Estados regularmente possuem programas de distribuição de remédios, não podem ser entraves ao cumprimento de preceito constitucional que garante o direito à vida, conforme entendimento da Primeira Turma desta Corte: "DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE PERMITIU A INTERNAÇÃO HOSPITALAR NA MODALIDADE "DIFERENÇA DE CLASSE", EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO DOENTE, QUE NECESSITAVA DE QUARTO PRIVATIVO. PAGAMENTO POR ELE DA DIFERENÇA DE CUSTO DOS SERVIÇOS. RESOLUÇÃO N.º 283/91 DO EXTINTO INAMPS. O art. 196 da Constituição Federal estabelece como dever do Estado a prestação de assistência à saúde e garante o acesso universal e igualitário do cidadão aos serviços e ações para sua promoção, proteção e recuperação. O direito à saúde, como está assegurado na Carta, não deve sofrer embaraços*



impostos por autoridades administrativas, no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. (...) Recurso não conhecido." (RE 226.835, rel. Min. Ilmar Galvão)

3. Em face do exposto, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília, 3 de agosto de 2005".

(STF, decisão monocrática, AI nº 522.579-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/08/2005, DJU 19/08/2005).

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (f. 182): "APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. ESCLEROSE MÚLTIPLA. MOLÉSTIA GRAVE. MEDICAÇÃO DE USO CONTÍNUO. FALTA DE CONDIÇÕES PARA COMPRÁ-LA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RESSARCIMENTO DE GASTOS FEITOS POR MOTIVO DE OMISSÃO DO ESTADO. 1. Direito à saúde. O direito à saúde emana diretamente de norma constitucional auto-aplicável. Independe de previsão orçamentária e de licitação. Exegese do art. 1º da Lei 1.533/51, combinado com os arts. 6º, 194, caput e parágrafo único, e 196, da CF, art. 241 da CE e art. 1º da Lei-RS 9.908/93. 2. Se, após articulado o pedido na esfera administrativa, o paciente, por motivo de omissão do Estado e premido pela urgência, foi obrigado a comprar o medicamento com dinheiro emprestado, faz jus ao ressarcimento. De outro modo, esvazia-se a garantia constitucional. Omitindo-se, o Estado constrange o paciente a contrair empréstimo para comprar o medicamento. Comprado assim o medicamento, libera-se do ressarcimento a pretexto de que o paciente o fez porque não precisava de ajuda. Isso é se beneficiar com a própria omissão, o que vai de encontro ao princípio da moralidade afirmado pelo art. 37 caput da CF. 3. Desprovida uma apelação, provida outra e no mais sentença confirmada em reexame necessário." Alega o RE violação do art. 196, da Constituição. É inviável o RE. (...)".

(STF, decisão monocrática, AI nº 562561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/11/2005, DJU 14/12/2005).

"Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa tem o seguinte teor (fls. 07): "MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. HEPATITE C CRÔNICA. DEVER DO ESTADO. OBSERVÂNCIA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À LEI ESTADUAL Nº 9.908/93. Sendo dever do Estado garantir a saúde física e mental dos indivíduos e comprovada nos autos a necessidade do impetrante de receber o medicamento requerido, imperiosa a concessão da segurança para que o ente estatal forneça a medicação tida como indispensável à vida e à saúde do beneficiário. Exegese que se faz do disposto nos artigos. 196, 200 e 241, X, da Constituição Federal, e Lei nº 9.908/93. Segurança concedida." 2. Alega o estado do Rio Grande do Sul que o acórdão recorrido viola o art. 5º, LXIX, da Constituição - porquanto ausente a "demonstração da liquidez e certeza do direito postulado" - e o art. 196 - dispositivo que encerra norma de eficácia contida, de modo que "as ações de saúde somente podem ser levadas a efeito pelo Poder Público nos precisos termos em que a legislação estabeleça o seu regime jurídico, igualitariamente". 3. Sem razão a parte recorrente". (...)".

(STF, decisão monocrática, AI 564978, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/11/2005, DJU 06/12/2005).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e assim ementado: "MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. PEDIDO DE CUSTEIO DE EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA QUE NÃO CONSTA DA LISTA DOS EXAMES FORNECIDOS PELO SUS. A Saúde é direito de todos e dever do Estado - art. 196 da Constituição Federal. Norma de aplicação imediata. Responsabilidade do poder público. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da CF. EMBARGOS DESACOLHIDOS". 2. Inadmissível o recurso. A recusa do Município em custear exame coloca em risco a saúde de paciente necessitado e representa desrespeito ao disposto no art. 196 da Constituição Federal, que determina ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Essa regra constitucional tem por destinatários todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro.

(...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 492437, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 13/05/2005, DJU 27/05/2005).

Registre-se que o fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por **"toda a sociedade, de forma direta e indireta"** (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

Impõe-se, contudo, que o medicamento tenha recebido o devido registro junto às autoridades sanitárias.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.**

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se

analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

**4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.**

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018).

No caso concreto, o medicamento (Hidroxiopropil Beta-Ciclodextrina - Trapsol Cyclo) **não** possui registro na ANVISA. A eficácia terapêutica não está comprovada.

Por tais fundamentos, **dou provimento** às apelações.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009381-95.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.009381-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	NADIM MAZLOUM
APELADO(A)	:	AIR CHINA INTERNACIONAL
ADVOGADO	:	SP382475A EDUARDO RIBEIRO ROSA
ASSISTENTE	:	Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
PROCURADOR	:	SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN
EXCLUIDO(A)	:	Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
PROCURADOR	:	SP086579 REGINA FLAVIA LATINI PUOSSO
No. ORIG.	:	11.00.00003-8 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de *Air China Internacional*, objetivando a adoção pela requerida de medidas mitigadoras dos impactos ambientais decorrentes de sua atividade no Aeroporto Internacional de Guarulhos (Cumbica), por meio da aquisição e recuperação de um imóvel, preferencialmente no Município de Guarulhos ou na mesma bacia hidrográfica, para que seja implantada uma Reserva Particular do Patrimônio Natural (RPPN), nos termos do art. 21 da Lei n.º 9.985/00, pleiteando, subsidiariamente, a condenação da empresa a indenizar os impactos diretos e indiretos causados ao meio ambiente decorrentes de sua atividade no referido aeroporto internacional, cujo valor deverá ser revertido ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados, alegando que a empresa em questão é responsável pela emissão de diversos gases poluentes que contribuem para os fenômenos do aquecimento global, da perda da biodiversidade dentre outros.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, com fulcro no art. 295, *caput*, I, do CPC/1973, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do mesmo diploma legal. Não houve condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelou o Ministério Público do Estado de São Paulo, requerendo o conhecimento e provimento do recurso para que seja determinado o regular processamento da demanda, nos termos em que ajuizada, alegando, em breve síntese, que o dano ambiental deve ser reparado à luz da responsabilidade objetiva, não podendo a questão da licitude ou não da conduta da requerida ser empecilho para a sua responsabilização.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) requereu a sua intervenção no feito, na qualidade de assistente simples, nos termos do art. 50 do CPC/1973, pleiteando a extinção do processo em razão da ilegitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público Estadual ou, alternativamente, a remessa dos autos à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição República e da Súmula n.º 150 do STJ (fls. 289/300).

A Primeira Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça Estado de São Paulo acolheu o pedido da ANAC, para determinar a remessa à Justiça Federal (fls. 316/320).

Em 04/04/2014, os autos foram a mim distribuídos (fl. 337).

Intimadas as partes a se manifestarem acerca do pedido de assistência (fl. 338), todas expressaram plena concordância com a intervenção da ANAC no feito.

Deferido o pedido de assistência da ANAC (fl. 369).

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência da Lei n.º 5.869/1973 (CPC/1973). Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

Em diversos julgados, o E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que **a lei em vigor, no momento da prolação da sentença, regula os recursos cabíveis contra ela**. (STJ, Corte Especial, REsp n.º 600.874/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 01/08/2006, DJ 04/09/2006, p. 201) (Grifei)

Tal entendimento encontra-se bem esmiuçado no r. voto proferido nos autos do REsp n.º 1.404.796/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, cujo excerto vale citar, *in verbis*:

*Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar; no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*

(STJ, REsp n.º 1.404.796/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

*Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.*

Passo, então, a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil de 1973, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Primeiramente, é de se observar que, *in casu*, a sentença de carência deve ser submetida à remessa oficial, conforme aplicação analógica do estabelecido no art. 19 da Lei n.º 4.717/1965 (Lei da Ação Popular), *in verbis*:

*Art. 19. A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.*

O E. Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou pela aplicação analógica do referido dispositivo à sentença de improcedência proferida em ação civil pública, tendo em vista o interesse coletivo, nos seguintes termos:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES SEMPRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. DANO AO ERÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE NÃO CONTEMPLA A APLICAÇÃO DO REEXAME NECESSÁRIO. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI DA AÇÃO POPULAR. PARECER DO MPF PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO.**

*1. Conheço e reverencio a orientação desta Corte de que o art. 19 da Lei 4.717/65 (Lei da Ação Popular), embora refira-se imediatamente a outra modalidade ou espécie acional, tem seu âmbito de aplicação estendido às ações civis públicas, diante das funções assemelhadas a que se destinam - proteção do patrimônio público em sentido lato - e do microsistema processual da tutela coletiva, de maneira que as sentenças de improcedência de tais iniciativas devem se sujeitar indistintamente à remessa necessária (REsp. 1.108.542/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 29.05.2009).*

(...)

(STJ, REsp n.º 1.220.667/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 04/09/2014, DJe 20/10/2014) **PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965.**

*1. "Por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei n.º 4.717/65, as sentenças de improcedência de ação civil pública sujeitam-se indistintamente ao reexame necessário" (REsp 1.108.542/SC, Rel. Ministro Castro Meira, j. 19.5.2009, DJe 29.5.2009).*

*2. Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.219.033/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 17/03/2011, DJe 25/04/2011)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. SUBSEÇÃO DA OAB. ILEGITIMIDADE ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.**

*- Submetem-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças que reconhecerem a carência da ação ou julgarem improcedentes os pedidos deduzidos em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no art. 19 da Lei n.º 4717/65.*

*Precedentes.*

(...)

(TRF3, AC n.º 0021052-85.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, j. 24/09/2015, e-DJF3 02/10/2015)

De acordo como art. 47 do antigo Código de Processo Civil, vigente à época:

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

Ora, o proferimento de sentença no Juízo Estadual sem a presença da Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), litisconsorte necessário, integrando a lide, implica a sua nulidade, haja vista o patente interesse da agência reguladora em questão na interposição de eventual recurso. Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO - ATIVIDADE EXERCIDANOS LIMITES ESTABELECIDOS PELA ANAC - PODER-DEVER DE APLICAR O REGRAMENTO AMBIENTAL - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - NULIDADE DA SENTENÇA.*

- 1. Os serviços aéreos são exercidos sob regulamentação e fiscalização de agência reguladora - AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO CIVIL - ANAC, autoridade de aviação civil criada pela Lei Federal nº 11.182/2005 sob o regime de autárquico federal especial e vinculada ao Ministério da Defesa.*
- 2. Conduta lícita e regular, exercida nos limites estabelecidos por autoridade regulatória federal. Eventual responsabilidade pelos supostos danos decorrentes de tal conduta também deve ser apurada em relação à autoridade regulatória. Poder-dever de aplicar o regramento ambiental.*
- 3. Há interesse da agência regulatória em garantir e preservar sua autoridade, como também é do interesse público que tal autoridade seja exercida em consonância com a proteção ao meio ambiente.*
- 4. A natureza do litígio determina a proposição em relação a todos os litisconsortes necessários (artigo 114, do Código de Processo Civil). A presença de entidade da administração pública federal no polo passivo determina a submissão do feito à Justiça Federal.*
- 5. Nulidade da sentença. Redistribuição a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP. Apelação prejudicada. (TRF3, AC n.º 0009030-59.2013.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, SEXTA TURMA, v.u., j. 06/09/2018, e-DJF3 17/09/2018)*

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **declaro nula a r. sentença e determino a redistribuição do feito a uma das Varas Federais da Subseção de Guarulhos/SP, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015981-92.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015981-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	I A S
ADVOGADO	:	SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
	:	SP186004B CRISTIANO GUSMAN
APELADO(A)	:	Conselho Administrativo de Defesa Econômica CADE
ADVOGADO	:	CAROLINA SABOIA FONTENELE E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00159819220144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) objetivando a (...) *busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas, computadores e arquivos magnéticos acima discriminados, em poder da empresa requerida, que guardem relação com o Inquérito Administrativo nº 08700.010319/2012-18, mediante a expedição do competente mandado, do qual conste a autorização da quebra dos dados magnéticos apreendidos, nos termos do artigo 841, do CPC, tudo sem prejuízo da responsabilização por crime de desobediência, nos termos do art. 362 do CPC (...), bem como para que (...) seja deferido o compartilhamento das provas obtidas nesta medida cautelar com o Ministério Público Federal e com o Ministério Público Estadual de São Paulo, também signatários do acordo de leniência, por serem estes os entes competentes para a investigação da conduta em sua área de atuação (...), alegando que, em 24/05/2012 foi firmado o Acordo de Leniência nº 08/2012 entre a União Federal, por meio da Secretaria de Direito Econômico (SDE), e empresas que indica, visando à trazer ao conhecimento deste órgão fatos e provas relevantes sobre conduta envolvendo a venda de produtos de iluminação automotiva, com violações à ordem econômica, i.e., fixação de preços e condições comerciais, alocação de pedidos de cotações de clientes e divisão de mercados entre concorrentes e compartilhamento de informações comerciais sensíveis, tudo isso sugerindo fortes indícios de formação de cartel.*

O pedido de liminar foi parcialmente deferido, para, dentre outras providências, (...) *determinar a busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas, computadores e arquivos magnéticos que guardem relação com o Inquérito Administrativo nº 08700.010319/2012-18, que estejam em poder da ré ou de seus funcionários e corpo diretivo, nos mais variados locais (em cofres, gavetas, cestos de lixo etc.), em qualquer uma das dependências da ré e servidores de dados que sejam a cessados remotamente, mesmo que hospedados por terceiros por meio de "nuvem", desde que guarde relação com o Inquérito Administrativo nº 08700.010319/2012-18(...)* bem como (...), *autorizar o compartilhamento de provas obtidas nesta medida cautelar com o Ministério Público Federal e com o Ministério Público Estadual de São Paulo, signatários do acordo de leniência* (fls. 76/85).

Da decisão que deferiu parcialmente a liminar, foi interposto o agravo de instrumento n.º 0024586-91.2014.4.03.0000/SP, pleiteando o agravante a concessão de efeito suspensivo, o que foi indeferido (fls. 163/167).

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (...) *para, ratificando todos os termos da liminar concedida às fls. 76/85, assegurar a busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas, computadores e arquivos magnéticos que guardem relação com o Inquérito Administrativo nº 08700.010319/2012-18, que estejam em poder da ré ou de seus funcionários e corpo diretivo, e autorizar o compartilhamento das provas obtidas nesta medida cautelar com o Ministério Público Federal e com o Ministério Público Estadual de São Paulo, signatários do acordo de leniência.* A parte ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a parte ré, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que a possibilidade de decretação de busca e apreensão está condicionada à existência de indícios probatórios, os quais devem ser, no mínimo, documentos constituídos em consonância à lei, o que não teria ocorrido no caso concreto, uma vez que o acordo de leniência objeto dos autos teria sido celebrado ao arripio da norma então vigente, a Lei n.º 8.884/1994, que, em seu art. 34-B, § 1º, impedia a celebração de acordos com (...) *empresas ou pessoas físicas que tenham estado à frente da conduta tida como infracionária*, como ocorreu *in casu* com a empresa acordante VALEO. Aduz, ainda, violação aos direitos da personalidade; cerceamento de defesa, uma vez que o r. Juízo de origem não lhe oportunizou a possibilidade de produção de provas; bem como estar ausente o *fumus boni iuris* no caso vertente, haja vista que haveria apenas meros indícios da conduta tida como ilegal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

No caso em espécie, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), representado pela Procuradoria-Geral Federal, ajuizou a presente medida cautelar de busca e apreensão, no interesse da instrução do Inquérito Administrativo n.º 08700.010319/2012-18, instaurado em face da ora apelante, a fim de apurar suposto cartel no mercado de produtos de iluminação automotiva, conduta infringente à ordem econômica, passível de enquadramento no art. 36, *caput* e § 3º, I e II da Lei n.º 12.529/2011, cujo teor a seguir transcrevo:

*Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:*

*I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;*

*II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;*

*III - aumentar arbitrariamente os lucros; e*

*IV - exercer de forma abusiva posição dominante.*

(...)

*§ 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:*

*I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:*

*a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente;*

*b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços;*

*c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos;*

*d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública;*

*II - promover, obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;*

A instauração do Procedimento Administrativo em testilha teve como causa a celebração do Acordo de Leniência n.º 08/2012, firmado entre a União Federal, por meio da Secretaria de Desenvolvimento Econômico (SDE), órgão do Ministério da Justiça e diversas empresas, nos termos dos arts. 35-B e 35-C da Lei n.º 8.884/1994, visando à produção de provas relevantes na investigação de infração da ordem econômica, com efeitos no território nacional, consistente em práticas anticoncorrenciais no mercado nacional de venda de produtos de iluminação automotiva, no período de 2000 a 2009.

Verifico a existência do *fumus boni iuris*, tendo em vista a expressa previsão legal e a relevância da fundamentação, bem como do *periculum in mora*, diante da necessidade de rapidez na obtenção dos elementos probatórios e de sua preservação.

Os beneficiários do supracitado acordo de leniência trouxeram informações sobre a adoção de práticas por parte da empresa apelante, que configurariam infrações à ordem econômica, com a fixação de preços e condições comerciais, alocação de pedidos de cotações de clientes e divisão de mercados entre concorrentes e compartilhamento de informações comerciais sensíveis.

Os termos de confissão elaborados apontam fatos, pessoas e empresas envolvidas, sendo de rigor a apuração da veracidade das alegações e da existência ou não de condutas consideradas infringentes à ordem econômica, para que se possa proceder, na via adequada, à eventual responsabilização cabível à espécie.

Para tanto, evidenciou-se a necessidade de realização da medida de busca e apreensão de documentos e elementos para possibilitar a formação de um quadro probatório adequado, que permita elucidar os fatos efetivamente ocorridos e a existência de correspondência com as informações trazidas ao conhecimento da autoridade administrativa, através do acordo de leniência.

Passamos, assim, à análise da regularidade na execução do procedimento efetuado.

Sem razão a apelante quando alega ter havido cerceamento de defesa no caso dos autos.

Não obstante a necessidade de se observar as garantias processuais constitucionais, tal zelo não pode ser utilizado indevidamente como óbice à

tramitação regular, legítima e válida do inquérito administrativo instaurado junto à SDE para as devidas apurações.

A determinação da medida deu-se com base em informações e documentos que a justificam, mostrando-se suficientes à convicção de que necessários se fazem a busca e apreensão, assim como o deslacre dos documentos, inclusive, de forma a permitir a elucidação dos fatos efetivamente ocorridos e a possível correspondência com as informações que surgiram, através do acordo de leniência.

Observe que o acesso ao Judiciário, visando à obtenção de documentos para a apuração de suposta cartelização, deve assegurar as garantias processuais constitucionais a todos os envolvidos e interessados, prestigiando não apenas a igualdade formal, mas também a igualdade material que reconhece as desigualdades e o tratamento adequado como medida de equidade.

É certo, por outro lado, que o zelo pela observância das garantias processuais constitucionais (art. 5º, incisos X, XI e XII da Constituição da República) não pode ser utilizada indevidamente pelos interessados como pretexto para impedir a tramitação regular, legítima e válida do processo administrativo instaurado junto à Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE), para as devidas apurações, como ocorre no caso em espécie.

Devidamente oportunizadas e oferecida a contestação no feito, os atos processuais foram realizados dentro do estrito respeito aos limites legais, não tendo havido ofensa ao princípio do devido processo legal, ampla defesa ou contraditório, sendo certo, ainda que, em relação aos materiais apreendidos e aos procedimentos administrativos adotados pelas autoridades fiscalizadoras, foram tomadas todas as providências cabíveis para assegurar a guarda do sigilo, evitando-se os riscos de vazamento de informações confidenciais.

Do quadro probatório acostado aos autos, não se vislumbram alegações de violação aos limites do mandado judicial e aos direitos da personalidade, uma vez que este foi devidamente expedido por autoridade judicial competente, cumprido por oficiais de justiça, em ação conjunta com o auxílio da Polícia Federal e de funcionária do CADE, em diligência que foi realizada na sede da requerida, em total conformidade e obediência às determinações contidas na decisão liminar.

Descabidas, também, as alegações de nulidade do procedimento, por abuso no cumprimento do mandado, em face do material recolhido e locais nos quais as buscas foram realizadas, sendo certo que, diante das circunstâncias peculiares de cada caso, a eventual extensão das diligências não configura ilegalidade ou excesso na atuação judicial.

Todas as ações foram circunstanciadamente descritas nas certidões dos oficiais de justiça, analistas judiciários executantes de mandados, e realizadas dentro da necessidade do efetivo cumprimento do mandado, afastando-se quaisquer ilícitudes nas colheitas de provas realizadas nos presentes autos.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, em casos similares:

*AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. BUSCA E APREENSÃO. SUPOSTA INFRAÇÃO À ORDEM ECONÔMICA. INDÍCIOS. REQUISITOS PARA A CAUTELAR PREENCHIDOS. DESPROVIMENTO.*

*1. Agravo interno contra decisão que negou seguimento à apelação e manteve a cautelar de busca a apreensão de coisas relacionadas a supostos atos de infração à ordem econômica, atribuídos à agravante.*

*2. Este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com amparo no art. 13 da Lei 12.529/2011, já assentou que a apresentação de indícios é suficiente para que autorizada a busca e apreensão de documentos relacionados a possível infração à ordem econômica, visto que tal medida tem como objetivo reunir elementos para a instrução de processo administrativo ou outra medida oficial investigatória.*

*3. As alegações das partes e os documentos fornecidos pelo CADE atestam, com segurança, a presença dos pressupostos para a concessão da medida cautelar, eis que as suspeitas a propósito da conduta da apelante - suposta participação em formação de cartel no setor automotivo - decorreram de elementos colhidos em acordo de leniência realizado com outras empresas e pessoas físicas, bem como vêm sendo apuradas mediante processo administrativo.*

*4. Condicionar a concessão da cautelar de busca e apreensão à existência de provas cabais da conduta ilícita, como aventado nas razões recursais, é o mesmo que inverter a ordem natural das coisas, pois o escopo da requerente, com a presente medida, é justamente arremeter provas para compreensão do ocorrido de forma exauriente, para, somente depois, se o caso, promover e aplicar as medidas correntes, ou formular as denúncias cabíveis.*

*5. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida, motivo pelo qual a reiteração da essência das afirmações expostas na decisão, suficientes ao deslinde da causa, não configura violação ao art. 1.021, § 3º, do Código de Processo Civil.*

*6. Nega-se provimento ao agravo interno.*

(TRF3, AC n.º 0009065-27.2014.4.03.6105, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, j. 08/08/2019, e-DJF3 16/08/2019)

*PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES. MEDIDA CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO. CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. LEI 12.529/2011. ARTIGO 13, INCISO VI, ALÍNEA D. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. NULIDADE DA MEDIDA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSOS DESPROVIDOS.*

*- Medida cautelar de busca e apreensão de documentos ajuizada pelo Conselho Administrativo e Defesa Econômica - CADE com base no artigo 13, inciso VI, alínea d, da Lei nº 12.529/2011, em decorrência do acordo de leniência nº 1/2013, por meio do qual tomou conhecimento da provável existência de ação anticompetitiva nos mercados de resinas para revestimentos (coating-alquídicas) e resinas para compósitos (resinas poliéster e resinas fenólicas), as quais consistiriam na i) elaboração de acordos para fixação de preços dos produtos, ii) divisão de mercados e iii) troca de informações comercialmente sensíveis entre concorrentes..*

*- Todo o procedimento da Lei nº 12.529/2011 foi observado, desde a instauração do inquérito administrativo, em decorrência das informações obtidas no acordo de leniência, até a propositura da ação. Não houve, por tais razões, violação ao devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal) ou aos princípios relativos à intimidade, à privacidade, ao sigilo de dados e à licitude das provas colhidas, sequer ocorreu o cerceamento de defesa alegado pela empresa Royal. Não há que se falar em necessidade de prévia comunicação às partes da diligência a ser realizada. Obviamente, a ciência prévia das empresas investigadas acabaria por completo com a sua finalidade, eis que teriam tempo para eventual desfazimento de provas. A surpresa é essencial à medida, com o que inexiste afronta ao princípio do contraditório.*

*- Medida de busca e apreensão que foi baseada na lei que rege a matéria específica, o que evidencia a licitude do modo pelo qual os documentos foram apreendidos e atende à disposição do artigo 5º, inciso LVI, da Lei Maior, que veda a utilização de provas obtidas por*

meios ilícitos.

- A efetiva participação ou não das empresas recorrentes em cartel e, conseqüentemente, a análise da prática de infração à ordem econômica não são objeto da ação, que se cinge à busca e apreensão de material justamente para que os fatos sejam examinados em procedimentos próprios. São imprescindíveis, sim, indícios, os quais se encontraram presentes.

- As garantias constitucionais não são absolutas e, em caso de aparente colisão, deverão ser ponderadas, sopesando-se os valores em questão. Sobre a garantia da inviolabilidade do advogado, ressalta-se a excepcional possibilidade de busca e apreensão em escritório de advocacia por determinação judicial. Precedentes do STF.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelações desprovidas.

(TRF3, AC n.º 0001773-13.2014.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado FERREIRA DA ROCHA, QUARTA TURMA, j. 21/02/2019, e-DJF3 14/03/2019)

Tratando-se de medida cautelar de busca e apreensão de elementos para a instrução de processo administrativo, a análise das questões de mérito, como a falsidade das alegações de formação de cartel ou a inocorrência de irregularidades que configurem infringência à ordem econômica, é descabida, não sendo passível de discussão neste feito.

Nem se alegue que o Acordo de Leniência n.º 08/2012, firmado sob o pálio da Lei n.º 8.884/1994, violou o § 1º do art. 35-B desse diploma legal, que proíbe a celebração do acordo de leniência com empresa que tenha estado à frente da conduta tida como infracionária, uma vez que inexistente qualquer prova nesse sentido. Como bem destacou o apelado em suas contrarrazões (...) o objetivo desta ação e da investigação administrativa é justamente delimitar a participação de cada uma das empresas no cartel investigado (...) sendo (...) impossível, ao menos nesse momento processual, afirmar que a leniente realmente estaria à frente da conduta.

A presente medida se limita à realização das providências cabíveis nos estritos termos da lei, com observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, sob pena de contaminar a prova e, conseqüentemente, o próprio processo administrativo.

Diante das providências tomadas pela SDE no âmbito do processo administrativo no sentido de assegurar o respeito aos referidos princípios, bem como da realização das diligências mediante ordem judicial e como o consentimento da empresa, entendo pela regularidade formal do procedimento de busca e apreensão requerido no presente feito.

Dessa forma, a r. decisão recorrida deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC/1973, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL N° 0023921-11.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.023921-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO	:	SP285224A JULIO CESAR GOULART LANES e outro(a)
	:	SP258440 CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00239211120144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

Fls. 332/337v: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000051-56.2014.4.03.6125/SP

	2014.61.25.000051-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMAAMVAPA.
ADVOGADO	:	SP193149 GUSTAVO FRANCISCO ALBANESI BRUNO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA JAGUARI DE ENERGIA
ADVOGADO	:	SP003143 MUNDIE E ADVOGADOS
	:	SP295549A DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES
	:	SP163266 JOAO CARLOS ZANON
SUCEDIDO(A)	:	CIA LUZ E FORCA SANTA CRUZ
APELADO(A)	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP090393 JACK IZUMI OKADA e outro(a)
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DE ITAI-PARANAPANEMA-AVARE LTDA - CERIPA
ADVOGADO	:	SP140405 JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DA MEDIA SOROCABANA
ADVOGADO	:	SP275218 RAFAEL TASSO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00000515620144036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
RONALDO ROCHADA CRUZ  
Diretor de Divisão

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007424-82.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007424-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELANTE	:	OTTO BAUMGARTIND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OTTO BAUMGARTIND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00074248220154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
RONALDO ROCHADA CRUZ  
Diretor de Divisão



	2015.61.05.013433-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CELSO FERNANDO CARVALHO - prioridade
ADVOGADO	:	SP312671 RICARDO DE LEMOS RACHMAN e outro(a)
	:	SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU
	:	SP318370B DANIEL FERREIRA GOMES PERCHON
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00134334520154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Celso Fernando Carvalho em face da União Federal, objetivando o fornecimento dos medicamentos *Sofosbuvir* e *Daclatasvir*, conforme prescrição médica, alegando ser portador de *Hepatite C - genótipo 1b*, não tendo respondido aos tratamentos anteriores e fundamentando o seu pedido nos direitos constitucionais à saúde e à vida.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais).

O pedido de tutela antecipada foi deferido (fls. 145/147<sup>vº</sup>), tendo a União interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0028496-92.2015.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo, o que foi indeferido por decisão de relatoria do Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro (fls. 191/192<sup>vº</sup>).

Instadas as partes a especificarem provas a serem produzidas (fl. 193), pleiteou a União Federal a produção de prova pericial (fl. 235), o que foi deferido (fl. 236), tendo sido nomeado como perito do Juízo o médico Clínico Geral Dr. Ricard Abub Gregório, cujo laudo foi acostado às fls. 252/255 e esclarecimentos, à fl. 279.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar que a União (...) *forneça ao autor os medicamentos SOFOSBUVIR 400 mg/cp - 1 comprimido ao dia e DACLATASVIR 60 MG - 1 comprimido ao dia, pelo período de 24 semanas, no prazo de 30 (trinta) dias* (...), condenando ainda a ré ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015. Sentença submetida ao reexame necessário, com fulcro no art. 496, I do CPC/2015.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, bem como ser de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, uma vez que a obrigação foi integralmente cumprida, aduzindo, quanto ao mérito, caber ao Legislativo e ao Executivo a elaboração de políticas públicas e a decisão de como ser aplicado o orçamento público, gerando o Poder Judiciário caos na gestão da saúde pública ao usurpar essa função, requerendo, por fim, que os honorários sejam arbitrados de forma equitativa, conforme previsto no art. 85, § 8º, do CPC/2015.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil/2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, IV do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A apelação não deve prosperar.

Em um primeiro momento, destaco ser de rigor o não conhecimento da remessa oficial, haja vista o que dispõe o art. 496, I e § 3º, I, do Código de Processo Civil de 2015, já vigente à época da prolação da sentença (30/08/2017), *in verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; (...)*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

Portanto, tendo em vista o valor originalmente atribuído à causa (R\$ 60.000,00), afigura-se descabida a sujeição da sentença ao reexame necessário, uma vez que a hipótese se subsume ao comando do art. 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Passo, assim, à análise da preliminar de ilegitimidade passiva, conforme arguida pela União Federal.

Há de se focar o presente recurso sob o ângulo da necessidade de prover a apelante com medicamentos imprescindíveis à preservação de sua vida.

Assim, a demanda em questão versa sobre o direito fundamental à vida e, pois, à saúde, cuja proteção é pressuposto do direito à vida. O direito à vida está assegurado, como inalienável, logo no *caput*, do art. 5º da *Lex Major*. Portanto, como direito a ser primeiramente garantido pelo Estado brasileiro, isto é, pela República Federativa do Brasil, tal como se define o estatuto político-jurídico desta Nação.

Ademais, na forma do art. 196 da Constituição da República: *A saúde é direito de todos e dever do Estado*. Assim, sendo o Estado brasileiro o titular da obrigação de promover os meios assecuratórios da vida e da saúde de seus súditos, e constituindo-se este pelo conjunto das pessoas políticas, quais sejam, União, Estados, Municípios e Distrito Federal, emerge o entendimento de que todas essas pessoas de direito público interno são responsáveis, nos termos da Constituição, pela vida e pela saúde dos brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil.

Desse modo, se, por um lado, o Sistema Único de Saúde (SUS) é pautado pela descentralização das ações e serviços públicos de saúde, por outro, alcança todas as esferas de governo, mormente no que tange ao seu financiamento, que cabe, precipuamente, à União, na medida em que os recursos advêm também do orçamento da seguridade social, o qual também reside no âmbito da União, consoante reza o art. 198, § 1º da Magna Carta.

Assim, o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-Membros e Municípios, de modo que, qualquer uma dessas entidades têm legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de ação que visa à garantia do acesso a medicamentos para pessoas que não possuem recursos financeiros.

A respeito do tema, trago à colação ementas dos seguintes julgados do E. STF e do E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL. GARANTIA DO DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL REAFIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, ARE n.º 949.075 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, SEGUNDA TURMA, j. 26/04/2016, DJe-125 17/06/2016) RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.*

(STF, RE n.º 855.178/RG, Rel. Min. LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, j. 05/03/2015, DJe-050 16/03/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 127, 129, III, E 198 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO DE SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. FALTA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. IMPEDIMENTO AO PROVIMENTO DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE DIREITO FUNDAMENTAL. PRECEDENTES DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

(...)

*V - Esta Corte tem orientação consolidada no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, sendo qualquer deles, em conjunto ou isoladamente, parte legítima para figurar no polo passivo de demanda que objetive a garantia de acesso a medicamentos ou a realização de tratamento médico.*

(...)

*X - Agravo Interno improvido.*

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.234.968/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 07/11/2017, DJe 21/11/2017) *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. TRATAMENTO FORA DO DOMICÍLIO - TFD. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO. FATOS E PROVAS. JUÍZO DE VALOR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. É assente o entendimento de que a Saúde Pública consubstancia direito fundamental do homem e dever do Poder Público, expressão que abarca a União, os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios, todos em conjunto.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos.*

(...)

*4. Recurso Especial de que não se conhece.*

(STJ, REsp n.º 1.689.944/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

Sendo o SUS composto pela União, Estados e Municípios, impõe-se a solidariedade dos entes federativos no polo passivo da demanda, podendo qualquer um deles compô-lo.

Ainda em sede preliminar, a satisfação da pretensão do apelado em relação ao fornecimento dos medicamentos a serem custeados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) deu-se em virtude do cumprimento da tutela antecipada.

No caso em tela, o r. Juízo *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar que a União (...) *forneça ao autor, os medicamentos SOFOSBUVIR 400mg/cp - 1 comprimido ao dia + DACLATASVIR 60mg - 1 comprimido ao dia, pelo período de 24 semanas, no prazo de 30 (trinta) dias. Deverá a ré, portanto, assegurar que o autor receba a quantidade necessária das substâncias referidas.*

A concessão e cumprimento da tutela antecipatória não enseja ausência superveniente do interesse processual.

Isto porque, conforme bem coloca Humberto Theodoro Júnior, *a liminar antecipatória jamais poderá assumir o efeito exauriente da tutela jurisdicional.*

Ou seja, tratando-se de decisão provisória, torna-se necessário o julgamento de mérito, tomando definitiva aquela decisão, com as qualidades decorrentes do trânsito em julgado e da coisa julgada material, quais sejam, a imutabilidade e a definitividade.

Passo, assim, à análise do mérito.

Os direitos fundamentais do homem à vida e à saúde estão expressamente previstos no Texto Maior:

*Art. 3º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

(...)

*Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.*

(...)

*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

Na mesma esteira, a Lei n.º 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a integralidade da assistência:

*Art. 2 A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.*

*§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.*

(...)

*Art. 7º As ações e serviços público de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:*

*I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;*

*II - integralidade de assistência entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema.*

Dessa maneira, é de rigor observar que compete aos gestores do SUS zelarem pela dignidade de seus usuários, sendo certo, *in casu*, que os Entes Políticos têm o dever de atender à pretensão da apelada, em atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana e do direito à vida e à saúde.

De fato, a lide em apreço traz em seu seio a discussão sobre a garantia de direito fundamental, vale dizer, o direito à vida, já que a manutenção da saúde do cidadão é natural pressuposto para se alcançar, *ultima ratio*, a preservação biológica do ente humano.

No caso concreto, a parte autora, Celso Fernando Carvalho, ajuizou a presente ação em face da União Federal como objetivo de garantir o fornecimento dos medicamentos *Sofosbuvir* e *Daclatasvir*, alegando ser portador de *Hepatite C - genótipo 1b*, não tendo respondido aos tratamentos anteriores.

Por sua vez, restou comprovada a essencialidade dos medicamentos pleiteados, sendo de rigor a análise das ilações a que se chegou o perito do Juízo, o Clínico Geral Dr. Ricard Abub Gregório, cuja conclusão do laudo de fls. 252/255 ora transcrevo:

*O sofosbuvir é indicado para o tratamento da hepatite C crônica para os pacientes com infecção pelos genótipos 1, 2 e 3 do HCV.*

*O daclatasvir é indicado em combinação com outros agentes para o tratamento da infecção crônica pelo vírus da hepatite C HCV-1.*

*Desta maneira, os medicamentos pleiteados pelo autor na presente lide têm indicação clínica de utilização em seu tratamento.*

*O autor está em uso da medicação solicitada no presente processo judicial desde 23/06/2016.*

Destarte, entendo que a recusa no fornecimento dos medicamentos pretendidos pelo apelado implicou desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis, razão pela qual se mostra como intolerável omissão, mormente em um Estado Democrático de Direito.

Esse também é o entendimento por esta C. Corte, conforme ementas a seguir colacionadas, *in verbis*:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DEMANDA DISTRIBUÍDA ANTERIORMENTE À CONCLUSÃO DO JULGAMENTO DO RESP 1.657.156/SP. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STJ. CRITÉRIOS E REQUISITOS ESTIPULADOS NÃO APLICÁVEL AO CASO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS. ART. 85, §8º, DO CPC. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. RECURSOS DE APELAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO PARCIALMENTE PROVIDOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDAS**

*1. A presente demanda foi distribuída anteriormente à conclusão do julgamento do REsp 1.657.156/SP, que analisou em sede de repercussão geral a questão da concessão de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS. Assim, considerando a modulação dos efeitos da decisão supra referida, os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos após 25 de abril de 2018, não se aplicando, portanto, no caso dos presentes autos.*

*2. Pacificou-se no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é solidária a responsabilidade dos entes da Federação na execução das ações e no dever fundamental de prestação de serviço público de saúde, consoante previsto no artigo 198, caput e §§, da Constituição Federal e na Lei n. 8.080/1990.*

*3. Afastada a arguição de falta de interesse de agir alegada pelo Estado de São Paulo, porquanto, muito embora, de fato, o tratamento de hepatite C já seja regulamentado pelo SUS através de portaria do Ministério da Saúde nº 29/15, prevendo o seu fornecimento de forma gratuita, há provas nos autos de que a Unidade de Farmácia não liberou o medicamento à autora, dando, inclusive, justificativa de que "Essas medicações não são liberadas para o genótipo 5" (vide Id 2077928 e Id 2077929). Ou seja, não há que se falar em falta de interesse agir no presente caso.*

*4. In casu, há receituários médicos e exames (Id 2077915, 20779616, 20779327) e laudo médico pericial (Id 20379372) que comprovam*

ser a autora portadora do vírus de Hepatite C crônica (fibrose hepática grau 3), sendo necessária a ministração dos medicamentos solicitados (Sofosbuvir e daclatasvir), o quanto antes (p. 11, Id 2079372), para o abrandamento de sua moléstia.

5. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar; sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

6. A prescrição médica, demonstrando a necessidade e urgência do medicamento e sua adequação ao tratamento, é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público diante do custo do produto. Inexistindo comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se pode presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica.

7. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado.

8. Considerando o alto custo do referido medicamento e não tendo o autor condições de custeá-lo, negar-lhe o fornecimento pretendido implicaria desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

9. Inafastável o dever do Estado de assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas moléstias, sobretudo às mais graves, como a do caso em comento, bem como de haver responsabilidade solidária dos entes federativos no exercício desse munus constitucional.

10. Os honorários devem remunerar dignamente o trabalho do advogado. No entanto, devem ser seguidos os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado.

11. O §8º, do art. 85, do CPC, dispõe que: "nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º".

12. Assim, embora o valor da causa sirva de parâmetro para a fixação dos honorários, outras são as circunstâncias a serem consideradas, como o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

13. Julgado dessa e. Corte Regional TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 588220 - 0017184-85.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/05/2017.

14. Nas ações que versam sobre concessão de medicamentos, a fixação dos honorários deve se dar de forma equitativa, haja vista que a demanda por tratar de tutela da saúde, possui valor econômico inestimável, sendo aplicável na espécie as disposições do art. 85, § 8º do CPC/2015.

15. In casu, tomando-se por base o valor da causa (R\$ 300.000,00), a fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos nos incisos I e II do § 3º do artigo 85 do NCPC, conforme determinado na sentença, de fato, afigura-se excessiva.

16. Valor da verba honorária reduzida para o importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

17. Recursos de apelação do Estado de São Paulo e do Município de São Paulo parcialmente providos e Remessa Oficial e Apelação da União desprovidas.

(TRF3, ApReeNec n.º 5004224-11.2017.4.03.6100, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, j. 15/10/2018, e-DJF3 18/10/2018)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOFOSBUVIR E DACLATASVIR. DIREITO À SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consagrada a jurisprudência no sentido da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios quanto ao dever de tratamento e de fornecimento de medicamentos a pacientes portadores de moléstias consideradas graves.

2. Dispõe o artigo 275 do Código Civil que "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto." Daí a possibilidade de que as demandas envolvendo a responsabilidade pela prestação do serviço de saúde à população através do Sistema Único de Saúde possam ser ajuizadas apenas em face da UNIÃO, isoladamente ou com a inclusão de estado e município.

3. Firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar; sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

4. A prescrição médica demonstrando a necessidade e urgência do medicamento e sua adequação ao tratamento é relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu o medicamento e responde civil, administrativa e, ainda, criminalmente, por eventual falsidade ou inexistência da declaração prestada, não se podendo presumir, de plano, a existência de vício a macular o conteúdo de tal informação técnica.

5. Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou da possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, desde logo, afastar a relevância do pedido, atestada no laudo juntado.

6. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI n.º 0026070-10.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, j. 03/03/2016, e-DJF3 10/03/2016) **AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. REMÉDIO NÃO REGISTRADO NA ANVISA. RESERVA DO POSSÍVEL. EFEITO MULTIPLICADOR.**

1. Segundo consta dos autos, o autor/agravado, inicialmente, pleiteou nos autos originais o fornecimento do medicamento Boceprevir 200mg, devidamente registrado na Anvisa, tendo sido concedida a tutela antecipada. No entanto, foi noticiado, posteriormente, que o referido remédio causou reações adversas ao ora recorrido, tais como inchaço, anemia intensa, anasarca e rejeição pelo organismo, tendo sido suspenso o tratamento. Requereu, assim, com base na orientação do profissional de saúde que o acompanha, a alteração do medicamento, pleiteando o fornecimento de Sofosbuvir 400mg e Simeprevir 150mg, o que também foi deferido.

2. Tais remédios, de fato, ainda não são objeto de registro na Anvisa, porém, este mesmo órgão permite a importação de medicamentos controlados sem registro no país por pessoa física.

3. Ademais, como muito bem anotado pelo Juízo a quo nas informações prestadas, o novo remédio autorizado para comercialização no Brasil para o tratamento da Hepatite C (Daklinza - daclatasvir) proporciona taxas de cura de até 100% se adotado em combinação com sofosbuvir (fl. 71).

4. Nesse prisma, diante das considerações acima expostas e do fato de que o direito à saúde e à vida digna do ser humano é bem maior, deve ser concedida a antecipação de tutela nos termos da decisão agravada para que os entes federados sejam obrigados a fornecer o medicamento requerido. Precedentes.

5. O princípio da reserva do possível não pode prevalecer ao princípio da dignidade da pessoa humana, ao direito à vida digna e à saúde, mormente quando não há nenhuma comprovação objetiva de inexistência de recursos ou dotação orçamentária para tanto. Precedentes.

6. A mera alegação de potencial efeito multiplicador da demanda não é suficiente a ensejar o indeferimento do pedido, devendo vir acompanhada de elementos que evidenciem o alegado e demonstrem o comprometimento das contas públicas em decorrência do fornecimento dos medicamentos.

7. Agravo legal desprovido.

(TRF3, AI n.º 0006414-67.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, j. 08/10/2015, e-DJF3 16/10/2015)

No que se refere aos honorários advocatícios, não há que se falar na aplicação do § 8º do art. 85 do CPC/2015, segundo o qual nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

O valor atribuído à causa, correspondente ao benefício econômico pretendido, era de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), não se enquadrando em qualquer das hipóteses legais de fixação dos honorários por apreciação equitativa, razão pela qual deve ser mantida a fixação conforme feita pelo r. Juízo de origem, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa devidamente atualizado.

Em face de todo o exposto, **não conheço da remessa oficial, afasto as preliminares arguidas e nego provimento à apelação**, com fulcro no art. 932, IV, "b", do Código de Processo Civil de 2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000577-07.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000577-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096709 MARGARETH ANNE LEISTER
APELADO(A)	:	SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO	:	SP258440 CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00005770720154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos, em autoinspeção.

Fls. 264/268: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

	2016.61.43.003118-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	CONSTRUTORA SCALA GUACU LTDA.
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELANTE	:	Serviço Social da Indústria em São Paulo Sesi/SP
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial em São Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	CONSTRUTORA SCALA GUACU LTDA.
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	Serviço Social da Indústria em São Paulo Sesi/SP e outro(a)
	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial em São Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
PROCURADOR	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00031180420164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

## CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 21 de outubro de 2019.  
RONALDO ROCHADA CRUZ  
Diretor de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019420-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019420-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PROMETAL PRODUTOS METALURGICOS S/A massa falida
ADVOGADO	:	SP257441 LISANDRA FLYNN PETTI
SINDICO(A)	:	LUIS CARLOS CORREA LEITE
No. ORIG.	:	00026450519968260045 A Vr ARUJA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade a empresa executada (massa falida) alega a ocorrência da decadência e da prescrição do crédito tributário (fls.101/124).

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal ante a ocorrência de prescrição tributária quinquenal (art. 269, IV do CPC/73). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença. Em síntese, sustenta que não houve inércia fazendária, e que a pessoa jurídica executada foi regularmente citada antes do transcurso do lapso prescricional quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Primeiramente, verifico que a sentença prolatada nestes autos foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do recurso ora analisado ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973). Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016). Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

1. *O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior: Precedentes.*

2. *Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.*

(...)

4. *Agravo interno não provido.*

(2ª Seção, AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 01/12/2016)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

*Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifo nosso)*

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557 do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Assiste razão à apelante.

De acordo como *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Portanto, a partir da constituição do crédito consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa e inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data

da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

*In casu*, os valores cogitados no presente recurso dizem respeito ao PIS-Faturamento e respectivas multas, cujos créditos foram constituídos mediante lavratura de auto de infração do qual o contribuinte foi notificado em 05/09/1994 (fls.03/11 e 136/137), data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

A executada ingressou com pedido administrativo de parcelamento em 28/09/1994 (fl.138), praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

O contribuinte não atendeu intimação para regularizar o pedido, no que resultou seu indeferimento, com notificação em 11/07/1995 (fls.166/167).

Descumprido o referido acordo, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Ressalto não haver ocorrido qualquer inércia da exequente no tocante ao ato citatório.

Comefeito, a presente ação de execução fiscal foi ajuizada em 18/12/1996. Frustrada a tentativa de citação por oficial de justiça (fl.15), foi deferido pedido de apensamento de outros feitos a este, tido como piloto, em 10/06/1997 (fl.16, vº) e em 18/09/1997 (fl.40, vº).

Foram expedidas cartas precatórias, em 05/03/1998 para a citação da empresa executada na pessoa de seus diretores Sr. EZEQUIEL VAZ PINTO, Sr. ANSELMO RODAS e Sr. JOSÉ GERINO DE SOUZA (fls.43/44), e somente quanto a este último o ato citatório foi efetivado em 30/07/1998 (fl.54), quando então a Fazenda passou a envidar esforços no sentido de localizar bens aptos a garantir o débito.

Tendo tido conhecimento da falência da empresa executada, esta ocorrida em 23/07/1997, a União requereu a expedição de mandado de citação e penhora no rosto dos autos da falência n.º 397/95 em trâmite perante a mesma Vara, no que foi atendida pelo magistrado *a quo* em 18/04/2000 (fl.70).

A pessoa jurídica executada foi então citada na pessoa do síndico em 04/08/2000 (fl.79, vº), e em 06/10/2000 foi lavrado Auto de Penhora no Rosto dos Autos (fl.81).

A parte executada apresentou embargos à execução fiscal em 30/11/2000 (fl.82), os quais transitaram em julgado em março de 2004.

É o suficiente para, consoante o movimento processual, constatarmos que não se pode atribuir inércia ou negligência à exequente no ato de promoção da citação da pessoa jurídica, de seus sócios, do síndico da massa falida, ou na localização de bens penhoráveis.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente no tocante ao ato citatório da pessoa jurídica, considera-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal (18/12/1996), e como termo inicial a data da lavratura/notificação do auto de infração (05/09/1994), cujo transcurso foi interrompido pelo advento do parcelamento. Inocorreu a prescrição quinquenal.

Passo à análise do fundamento contido na exceção de pré-executividade relativamente à decadência do direito à constituição do crédito, e o faço com fulcro no § 2º do art. 515 do CPC/1973, incluído pela Lei n.º 10.352/2001, atual § 2º do art. 1.013 do CPC/2015.

Inocorrente a decadência do direito à constituição do crédito tributário, na medida em que não houve recolhimento antecipado da contribuição e, portanto, o prazo de 5 (cinco) anos deve ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento (de ofício) poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, I do CTN.

A propósito do tema, trago à colação o seguinte aresto:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEDIDA LIMINAR. POSSIBILIDADE. ART. 151, V, DO CTN.*

(...)

*2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000. 3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009. 4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.*

(...) grifei

(STJ, 2º Turma, Rel. Min. Campbell Marques, REsp n.º 200800367430, DJE 24.08.2010)

Confira-se o enunciado da Súmula 622 do STJ: *A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial.*

Segundo o que consta dos autos, o fato gerador da Contribuição ao PIS ocorreu no período de 01/1992 a 12/1992, iniciando-se a contagem do prazo decadencial em 01/01/1993. A notificação ao contribuinte da lavratura de auto de infração deu-se em 05/09/1994, pelo que inocorrente a alegada decadência.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC/73, **dou provimento à apelação** para afastar a prescrição do crédito tributário e, **com fulcro no art. 1.013, § 2º do CPC, julgo improcedente a exceção de pré-executividade**. Retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.



Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66365/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004869-70.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.004869-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	FUNAPI FUNDICAO DE AÇO PIRACICABA LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00048697020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se apelação de interposta por FUNAPI FUNDIÇÃO DE AÇO PIRACICABA LTDA, em face da sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução para o fim de declarar a inexistência da CDA nº 680.2.03.030609-11, pela ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Às fls. 297/299, os advogados informaram a renúncia ao mandato e comprovaram o recebimento da notificação pela representante legal da empresa apelante.

Foi determinada a intimação pessoal para regularização da representação processual, sobrevivendo certidão do oficial de justiça (fls. 312/312-verso) noticiando que a empresa não foi encontrada no endereço indicado.

Foi determinada a intimação da apelante por edital, com prazo de 30 dias, para regularização de sua representação processual, sob pena de não conhecimento do recurso.

Expedido o Edital e certificado o decurso de prazo para manifestação da empresa (fls. 316/318), que deixou de constituir novo advogado, vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Dispõe o artigo 76, §2º, inciso I, do Código de Processo Civil:

**Art. 76.** Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

§ 2º Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:

I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;

II - determinará o desentranhamento das contrarrazões, se a providência couber ao recorrido.

De acordo com os dispositivos colacionados, o recurso não será conhecido pelo relator se, dada a oportunidade para regularizar a sua representação processual, o recorrente não se manifestar.

Na situação dos autos, devidamente intimada, a apelante deixou transcorrer *in albis* o prazo sem constituição de novo patrono, motivo pelo qual cabível a aplicação da citada norma, ante a ausência de pressuposto processual.

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos dos artigos 76, §2º, inciso I, c.c. art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004917-85.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004917-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	IBRAF INSTITUTO BRASILEIRO DE FRUTAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00049178520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se apelação de interposta por IBRAF - INSTITUTO BRASILEIRO DE FRUTAS, em face da sentença que julgou improcedente os embargos à execução, extinguindo o processo com julgamento do mérito, a teor do disposto no artigo 269, I, do CPC.

Às fls. 124/126 e 138/139, os advogados informaram a renúncia ao mandato e comprovaram o recebimento da notificação pela representante legal da empresa apelante.

Foi determinada a intimação pessoal para regularização da representação processual, sobrevindo certidão do oficial de justiça (fls. 144/144-verso) noticiando que desde o falecimento do presidente da empresa essa encontra-se inativa.

Foi determinada a intimação da apelante por edital, com prazo de 30 dias, para regularização de sua representação processual, sob pena de não conhecimento do recurso.

Expedido o Edital e certificado o decurso de prazo para manifestação da empresa (fls. 148/150), que deixou de constituir novo advogado, vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Dispõe o artigo 76, §2º, inciso I, do Código de Processo Civil:

**Art. 76.** Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

§ 2º Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator:

I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente;

II - determinará o desentranhamento das contrarrazões, se a providência couber ao recorrido.

De acordo com os dispositivos colacionados, o recurso não será conhecido pelo relator se, dada a oportunidade para regularizar a sua representação processual, o recorrente não se manifestar.

Na situação dos autos, devidamente intimada, a apelante deixou transcorrer *in albis* o prazo sem constituição de novo patrono, motivo pelo qual é cabível a aplicação da citada norma, ante a ausência de pressuposto processual.

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos dos artigos 76, §2º, inciso I, c.c. art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009238-51.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.009238-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	LUCIANO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP111643 MAURO SERGIO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	RAIZEN COMBUSTIVEIS S/A
ADVOGADO	:	SP144384 MARCIO DE SOUZA POLTO
	:	SP174310 GLEDSON MARQUES DE CAMPOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	SP108111 WAGNER MANZATTO DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULINIA
ADVOGADO	:	SP087533 ADEMAR SILVEIRA PALMA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00092385120144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Fls. 1122/1137:

I - Providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a anotação dos advogados em nome dos quais devem ser realizadas as futuras publicações.

II - Esclareça o subscritor o teor da petição em que substabelece "com reservas" e pleiteia a "revogação de todos os poderes" conferidos aos

advogados pertencentes a outros escritórios.  
P.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.  
ALESSANDRO DIAFERIA  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001141-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: LEONIR FERNANDES DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001141-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: LEONIR FERNANDES DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

#### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por LEONIR FERNANDES DA COSTA, contra o v. acórdão (ID 67415285) proferido pela 7ª Turma que, por maioria, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Razões recursais em ID 69854467, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão no acórdão, por ter decidido em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da possibilidade de acolhimento da opção pela aposentadoria administrativa, sempre juízo dos atrasados referentes ao benefício obtido judicialmente.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001141-80.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: LEONIR FERNANDES DA COSTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Comefeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOSSE PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 28 de janeiro de 2010.*

*2 - Deflagrada a execução, o INSS noticiou ser o segurado beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 22 de novembro de 2011. Devidamente intimado, o credor fez expressa opção pela continuidade do recebimento da aposentadoria concedida administrativamente, ao tempo em que defendeu o prosseguimento da execução em relação ao benefício obtido pela via judicial, ao menos até a véspera da implantação daquela benesse.*

*3 - Facultado ao segurado a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, o mesmo expressamente optou pela continuidade da aposentadoria concedida administrativamente e, bem por isso, entende-se vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, I, da Lei nº 8.213/91, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.*

*4 - Inexistem valores a receber, por parte do segurado, referentes à aposentadoria concedida judicialmente, ressalvando-se, tão somente, o direito dos patronos na execução da verba honorária de sua exclusiva titularidade.*

*5 - Agravo de instrumento interposto pelo exequente parcialmente provido."*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029979-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE CARLOS HOFFMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029979-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE CARLOS HOFFMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS HOFFMAN contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, julgou extinto, sem resolução de mérito, em razão da ausência de interesse de agir, o pedido de reconhecimento da especialidade do período laborado de 1º de outubro de 1979 a 11 de junho de 1980.

Em razões recursais, sustenta o agravante o desacerto da decisão impugnada, uma vez que o período em questão fora devidamente apreciado pela autarquia, em sede de recurso administrativo.

Ausente pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 12293511).

Não houve apresentação de resposta (ID 50649547).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029979-67.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS HOFFMAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se, na origem, de pleito objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Na inicial, o autor pleiteia o reconhecimento da especialidade do vínculo empregatício mantido junto à “Ricardo Orlando Tim”, no período de 1º de outubro de 1979 a 11 de junho de 1980.

Em prol de sua tese, juntou a CTPS, com a respectiva anotação do pacto laboral, pretendendo o enquadramento da atividade pelo item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, ao argumento de que laborava em estabelecimento agropecuário.

O magistrado de origem, a seu turno, na decisão impugnada, julgou extinto o feito em relação a tal pedido, ao seguinte fundamento:

*“Entretanto, verifico pela análise do procedimento administrativo que o autor juntou, tão-somente, cópia da CTPS para o fim de comprovar o trabalho exercido como Trabalhador Rural na empresa Ricardo Orlando Tim, de 01/10/1979 a 11/06/1980.*

*Portanto, o autor não juntou provas documentais no procedimento administrativo a fim de comprovar que exerceu, de forma habitual e permanente, a atividade relacionada no Código 2.2.1 do Decreto 53.31/1964, submetido ao(s) agente(s) nocivo(s) nele relacionado ou outros igualmente nocivos.*

*Assim, a especialidade do período de 01/10/1979 a 11/06/1980 laborado na empresa RICARDO ORLANDO TIM não foi previamente analisado pela Autarquia, o que implica na ausência de interesse de agir:*

*Entendo que a exigência de prévio requerimento administrativo, consolidada no julgamento pelo STF do RE 631240, em regime de repercussão geral (Tema 350), abarca não apenas o pedido de concessão de benefício, como também a análise de eventuais documentos que atestem as condições especiais de trabalho, pois relevantes para o enquadramento das atividades e, em consequência, para eventual deferimento do benefício especial ou, pelo menos, para a contagem do tempo com o acréscimo legal.*

*Assim, reconheço a ausência de interesse de agir do autor em relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período trabalhado de 01/10/1979 a 11/06/1980 laborado na empresa RICARDO ORLANDO TIM.”*

No entanto, conforme alegado nas razões recursais, o INSS se manifestou, expressamente, sobre o lapso temporal ora pretendido, por ocasião do julgamento do recurso pela 3ª Câmara do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, ocasião em que assim consignou:

*“Compulsando os autos, entendo que o Segurado não tem direito ao reconhecimento da especialidade do período trabalhado para o empregador Ricardo Orlando Tim de 01/12/79 a 11/06/80 (CTPS, fls. 26), tendo em vista que o enquadramento por categoria profissional no código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 somente é devido para aqueles trabalhadores que exerceram a atividade rural entre 25/07/1991 a 28/04/1995, conforme estabelece o Enunciado nº 33 deste CRSS.”*

Dessa forma, apreciado o tema – e indeferido – em sede administrativa, entendo plenamente caracterizada a resistência à pretensão, razão pela qual exsurge, inequivocamente, o interesse de agir do segurado em reavivar a questão mediante intervenção estatal do Poder Judiciário.

Por fim, nem se alegue que a extinção do pedido encontraria eco na ausência de documentação específica, na exata medida em que o autor pleiteia o reconhecimento da especialidade com base no enquadramento pela categoria profissional, sendo, pois, despidianda a presença de elementos outros que não a própria Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS.

Dito isso, entendo de rigor a regular apreciação do pedido, por ocasião da prolação da sentença de mérito.



Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo autor, a fim de reformar a decisão impugnada e determinar o regular prosseguimento do feito, em relação ao lapso temporal compreendido entre 1º de dezembro de 1979 e 11 de junho de 1980.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPRESSA MANIFESTAÇÃO DO INSS EM SEDE ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

- 1 – Pleiteia o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento da especialidade do vínculo empregatício mantido junto à “Ricardo Orlando Tim”, no período de 1º de outubro de 1979 a 11 de junho de 1980.
- 2 - Em prol de sua tese, juntou a CTPS, com a respectiva anotação do pacto laboral, pretendendo o enquadramento da atividade pelo item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, ao argumento de que laborava em estabelecimento agropecuário.
- 3 - O INSS se manifestou, expressamente, sobre o lapso temporal ora pretendido, por ocasião do julgamento do recurso pela 3ª Câmara do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, tendo indeferido a pretensão.
- 4 - Apreciado o tema em sede administrativa, entende-se plenamente caracterizada a resistência à pretensão, razão pela qual exsurge, inequivocamente, o interesse de agir do segurado em reavivar a questão mediante intervenção estatal do Poder Judiciário.
- 5 - Nem se alegue que a extinção do pedido encontraria eco na ausência de documentação específica, na exata medida em que o autor pleiteia o reconhecimento da especialidade com base no enquadramento pela categoria profissional, sendo, pois, despicienda a presença de elementos outros que não a própria Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS.
- 6 - Agravo de instrumento do autor provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MAURICIO TADEU RICCI

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001890-34.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MAURICIO TADEU RICCI

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MAURICIO TADEU RICCI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de deficiência e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, nos termos do artigo 3º, da Lei Complementar nº 142/2013.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado, condicionada a execução à alteração na situação econômica, nos termos do artigo 98, §3º do novo CPC.

A parte autora interpôs apelação, alegando que foi reconhecida a deficiência moderada, contudo o benefício foi indeferido por não cumprimento da carência, contudo, aduz que não foi computado o tempo de benefício de 03/06/2012 a 08/05/2014, alegando que cumpriu os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, uma vez que é portador de trombose antiga, sofreu amputação de membro, sendo sua deficiência grave. Requer a reforma da sentença e procedência dos pedidos nos termos da inicial. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, ocasião em que foi dada vista ao MPF que opinou pelo não provimento da apelação, mantendo-se a r. sentença em seus próprios termos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001890-34.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MAURICIO TADEU RICCI  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

A aposentadoria por tempo de serviço para portador de deficiência, modalidade de aposentadoria contributiva, positivada pela Lei Complementar nº 142/2.013, é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios a portadores de deficiência.

O artigo 3º, da LC nº 142/13 dispõe:

*"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:*

*I - Aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência grave;*

***II - Aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;***

*III - Aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência leve;*

*IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.*

*Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar." g.n.*

Como intuito de regulamentar a norma houve a edição do Decreto nº 8.145/13 que alterou o Decreto nº 3.048/99, ao incluir a Subseção IV-A, que trata especificamente da benesse que aqui se analisa:

*Art. 70-A. A concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade ao segurado que tenha reconhecido, em avaliação médica e funcional realizada por perícia própria do INSS, grau de deficiência leve, moderada ou grave, está condicionada à comprovação da condição de pessoa com deficiência na data da entrada do requerimento ou na data da implementação dos requisitos para o benefício.*

*Art. 70-B. A aposentadoria por tempo de contribuição do segurado com deficiência, cumprida a carência, é devida ao segurado empregado, inclusive o doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e facultativo, observado o disposto no art. 199-A e os seguintes requisitos:*

*I - aos vinte e cinco anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência grave;*

*II - aos vinte e nove anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e quatro anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência moderada; e*

*III - aos trinta e três anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e oito anos, se mulher; no caso de segurado com deficiência leve.*

*Parágrafo único. A aposentadoria de que trata o caput é devida aos segurados especiais que contribuam facultativamente, de acordo com o disposto no art. 199 e no § 2º do art. 200.*

(...)

*Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:*

*I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e*

*II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau.*

*§ 1º A comprovação da deficiência anterior à data da vigência da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, será instruída por documentos que subsidiem a avaliação médica e funcional, vedada a prova exclusivamente testemunhal.*

*§ 2º A avaliação da pessoa com deficiência será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.*

*§ 3º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 4º Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União definirá impedimento de longo prazo para os efeitos deste Decreto.*

*Art. 70-E. Para o segurado que, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau alterado, os parâmetros mencionados nos incisos I, II e III do caput do art. 70-B serão proporcionalmente ajustados e os respectivos períodos serão somados após conversão, conforme as tabelas abaixo, considerando o grau de deficiência preponderante, observado o disposto no art. 70-A:*

*(omissis)*

*§ 1º O grau de deficiência preponderante será aquele em que o segurado cumpriu maior tempo de contribuição, antes da conversão, e servirá como parâmetro para definir o tempo mínimo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência e para a conversão.*

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu artigo 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto com o instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

Conforme o item 4.e dessa Portaria, o critério para a classificação do grau da deficiência segue uma pontuação:

*"4.e. Classificação da Deficiência em Grave, Moderada e Leve*

*Para a aferição dos graus de deficiência previstos pela Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2013, o critério é:*

*Deficiência Grave quando a pontuação for menor ou igual a 5.739.*

*Deficiência Moderada quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354.*

*Deficiência Leve quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584.*

*Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a pontuação for maior ou igual a 7.585.*

*Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.*

*Nos termos do laudo médico judicial produzido (fls. 226/236), constatou-se que a parte autora é portadora de "amputação transfemural ao nível do terço proximal", no membro inferior esquerdo, decorrência de um acidente ocorrido em 27/05/1986.*

Tendo em vista o disposto no artigo 4º da Lei Complementar nº 142/2013, cabe analisar a deficiência no contexto das atividades habituais desenvolvidas pela parte autora (barreiras).

Cabe ressaltar que a pontuação para cada item, que compõe os domínios referidos são: 25, 50, 75 ou 100; sendo que 25 representa que a pessoa não realiza a atividade descrita no item ou é totalmente dependente de terceiros para realizá-la, e a pontuação 100 indica, por outro lado, que a pessoa realiza de forma independente a atividade, sem nenhum tipo de adaptação ou modificação, na velocidade habitual e em segurança (conforme quadro 01 da Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14 e Manual do Índice de Funcionalidade Brasileiro - IF-Br 30/04/2012 - IETS - Instituto de Estudos do Trabalho e Sociedade).

Em Laudo Médico Pericial realizado pelo INSS em 18/06/2012 (id 3855256 p. 15) identificou ser o autor portador de diabetes mellitus insulino-dependente – com complicações circulatórias periféricas – CID: E105 e, pelo exame físico informa que segurado comparece em cadeira de rodas com amputação de membro inferior direito com coto de amputação seco com cicatriz cirúrgica consolidada sem sinais inflamatórios ou infecção, concluindo pela incapacidade laborativa.

Em avaliação realizada em 21/07/2015 para fins de aposentadoria por tempo de contribuição a pessoa com deficiência foi concluído pelo 'grau moderado', motivo do não enquadramento pela autarquia (id 3855260 p. 5).

Desse modo, computando-se o tempo de contribuição vertido até 21/07/2015 (DER) perfazem-se **28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias** de contribuição, conforme planilha anexa, insuficientes ao exigido para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência 'moderada', vez que exige 29 (vinte e nove) anos de contribuição, conforme dispõe o inciso II, do artigo 3º, da LC nº 142/2013.

Assim, não restou cumprido os requisitos legais para concessão do benefício almejado, restando mantida a r. sentença *a quo*.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, devendo ser respeitada a suspensão da exigibilidade prevista no artigo 98, §3º do mesmo dispositivo legal.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO DEFICIENTE. LEI COMPLEMENTAR 142/13. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A Lei Complementar 142/13 é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios aos portadores de deficiência.
2. O Decreto 8.145/13 que alterou o Decreto 3.048/99, ao incluir a Subseção IV, trata especificamente da benesse que aqui se analisa.
3. O artigo 70-D define a competência do INSS para a realização da perícia médica, como intuito de avaliar o segurado e determinar o grau de sua deficiência, sendo que o § 2º ressalva que esta avaliação será realizada para "... fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários."

4. Os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde-CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto com o instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria- IFBra.

5. Computando-se o tempo de contribuição vertido até 21/07/2015 (DER) perfazem-se **28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias** de contribuição, insuficientes ao exigido para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência 'moderada', vez que exige 29 (vinte e nove) anos de contribuição, conforme dispõe o inciso II, do artigo 3º, da LC nº 142/2013.

6. Assim, não restou cumprido os requisitos legais para concessão do benefício almejado, restando mantida a r. sentença *a quo*.

7. Apelação do autor improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029799-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR CONDE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029799-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR CONDE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido formulado na inicial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início a partir do requerimento administrativo (19.07.2016) e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91. Concedeu a tutela de urgência para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício em questão em favor da parte autora. Destacou que as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser pagas de uma única vez e que a correção monetária e os juros de mora deverão ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, observando-se a Súmula 111 do C. STJ. Por fim, isentou a Autarquia Previdenciária das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.621/93.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Requer a Autarquia apelante, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, bem como a submissão do feito ao reexame necessário. No mérito, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029799-27.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR CONDE  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em sede preliminar, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, conforme se verifica abaixo, *in verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

**§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;**

**II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;**

**III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g.n.)**

Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, caso mantido o *decisum*, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários-mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, rejeito a preliminar arguida.

Ainda preliminarmente, não conheço do pleito relacionado ao reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, porquanto inaplicável na espécie, considerada a DIB fixada.

Passo, portanto, à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.



Observe-se, outrossim, que caso o labor campesino tenha se dado em regime de economia familiar, cuja atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, o trabalho rural poderá ser reconhecido sem a observação da alteração legal constante da Lei de Benefícios. Essa é a hipótese ventilada na peça inaugural, em especial quanto ao alegado período de trabalho campesino exercido a partir de 2012. Esclareço, pois pertinente, que referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Pois bem.

No que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a parte autora apresentado documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campesina, em especial sua CTPS, indicando a realização de trabalho rural por longo interregno (até 2011), sempre devidamente registrado, verifiquei do processado que a parte autora, a fim de tentar se qualificar como segurado especial e, portanto, eximir-se do pagamento das contribuições previdenciárias devidas, alegou apresentar cópia de um instrumento particular de contrato de parceria agrícola, com início em 02 de janeiro de 2012 e duração por tempo indeterminado. Entretanto, tal documento nunca foi apresentado nos autos, e também não há dos autos notas fiscais ou quaisquer outros documentos aptos a indicar a veracidade de sua alegação.

Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo, em regime de economia familiar, no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemento do requisito etário, restou prejudicada.

Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural do postulante no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Por esses fundamentos, rejeito a preliminar relacionada à submissão do feito à remessa oficial, não conheço da preliminar relacionada ao reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL INAPLICÁVEL. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO. TUTELA REVOGADA.

1. Observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.(...) Não conheço do pleito relacionado ao reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, porquanto inaplicável na espécie, considerada a DIB fixada.
2. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
4. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
5. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
7. No que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a parte autora apresentado documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campesina, em especial sua CTPS, indicando a realização de trabalho rural por longo interregno (até 2011), sempre devidamente registrado, verifico do processado que a parte autora, a fim de tentar se qualificar como segurado especial e, portanto, eximir-se do pagamento das contribuições previdenciárias devidas, alegou apresentar cópia de um instrumento particular de contrato de parceria agrícola, com início em 02 de janeiro de 2012 e duração por tempo indeterminado. Entretanto, tal documento nunca foi apresentado nos autos, e também não há dos autos notas fiscais ou quaisquer outros documentos aptos a indicar a veracidade de sua alegação. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo, em regime de economia familiar, no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemento do requisito etário, restou prejudicada. Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural do postulante no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.
8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
9. Matéria preliminar rejeitada/não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar relacionada à submissão do feito à remessa oficial, não conhecer da preliminar relacionada ao reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671199-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ELAINE CRISTINA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671199-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ELAINE CRISTINA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, nos termos do art. 85, §3º, III, do CPC, suspensa a exigibilidade diante da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Se esse não for o entendimento, requer seja realizada nova perícia nos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671199-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO  
APELANTE: ELAINE CRISTINA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova prova pericial.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 15.05.2018, atestou que a parte autora, com 37 anos, apesar de ser portadora de sequela de queimadura de 2º grau em tórax e coxas: cicatriz quelóide, alterações mentais e comportamentais devido ao uso de álcool e crack, osteoartrrose da coluna lombar e depressão, não restou caracterizada a incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa.

O Perito Judicial atestou que a autora não apresenta incapacidade laborativa, de modo que não faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062429-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LOURDES GOMES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062429-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LOURDES GOMES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória, ajuizada por LOURDES GOMES DE ALMEIDA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 01/02/1966 a 19/08/1992, para fins de contagem recíproca.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e declarar o tempo de serviço rural exercido pela autora no período de 01/02/1966 a 19/08/1992, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir da citação, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, na forma da Lei nº. 11.960/2009. Condenou o INSS ao pagamento das custas processuais, das que não sejam isento, e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da r. sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a existência de sentença *extra petita*, tendo em vista que concedeu à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, sem que tal pedido fosse postulado na inicial. No mérito, alega, em apertada síntese, não ter comprovado a autora a sua condição de segurada especial, tendo em vista que não coligiu aos autos início de prova material apta a demonstrar o efetivo exercício de labor rústico nos períodos reconhecidos na r. sentença, e que a documentação de seu marido em nada lhe aproveita, pois, possui diversos registros urbanos. Sustenta, ainda, que os períodos de atividade rural ora reconhecidos somente podem ser averbados como pagamento da correspondente indenização junto ao INSS, devendo tal ressalva constar da certidão de tempo de contribuição. Por fim, pleiteia a exclusão do período em que a parte autora exerceu atividade urbana no período de 12/05/1988 a 31/08/1988, requerendo a reforma total do julgado e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062429-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LOURDES GOMES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA - SP277480-N

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, constato que a r. sentença objeto de apelação desbordou dos limites do pedido, em hipótese de decisório *ultra petita*, uma vez que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo que na fundamentação do pedido inicial foi de averbação do período trabalhado sem anotação em CTPS de 01/02/1966 a 19/08/1992, motivo pelo qual, de ofício, reduzo a lide aos limites do pedido, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460, ambos do CPC/1973, correspondente aos artigos 141 e 492 do CPC/2015.

Passo ao mérito

Da Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per se, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido sem anotação em CTPS a autora acostou aos autos:

- título eleitoral, datado de 1974, em que consta a sua profissão como “do lar” (ID 7298518).
- certidão de seu casamento, contraído em 18/06/1977, em que seu marido aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298520).
- certidões de nascimento de suas filhas, nas datas de 15/02/1980, e 13/12/1985, respectivamente, em que seu marido aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298521/2).
- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1976, em que seu cônjuge aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298524).
- documentos escolares em seu nome, datados de 1963 a 1965, em que seu genitor aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298526).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas comprovaram em parte a condição de segurado especial da autora, ao alegarem conhecê-la desde a sua infância, e que exerceu atividade rural juntamente com seus pais e irmãos, na plantação de milho, feijão, entre outros, até a data de seu casamento, e, posteriormente, passou a laborar na lavoura de “uva”, juntamente com seu esposo (mídia digital).

No entanto, observo do CNIS do seu esposo colacionado aos autos, que este possui registros de emprego urbano nos períodos de 20/02/1978 a 22/08/1978, de 23/07/1981 a 01/10/1985, e contribuições como “contribuinte individual” de 01/02/1987 a 31/10/1999, bem como a própria autora exerceu atividade urbana de 12/05/1988 a 31/08/1988, o que afasta a alegação de que continuou a exercer atividade rural após seu casamento (ID 729854).

Assim, com base nas provas materiais e testemunhais entendo que ficou comprovado o trabalho rural exercido pela autora de 01/02/1966 a 18/06/1977, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91. (g.n.)

Registre-se, por fim, que o reconhecimento de tempo de serviço rural a servidor público, vinculado a regime próprio de previdência, independentemente do recolhimento de contribuições, implica em violação ao disposto no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, na redação dada pela EC nº 20/98, e no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. No entanto, o direito de se obter certidão é garantia constitucional, não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a declaração da atividade rural exercida de 01/02/1966 a 18/06/1977, devendo ser averbada para os demais fins previdenciários, com a emissão da respectiva emissão da certidão de tempo de contribuição.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir a lide nos limites do pedido, e para deixar de averbar a atividade rural relativa ao período de 19/06/1977 a 19/08/1992, nos mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. DECLARAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para comprovar o trabalho rural exercido sem anotação em CTPS a autora acostou aos autos:

- título eleitoral, datado de 1974, em que consta a sua profissão como “do lar” (ID 7298518).
- certidão de seu casamento, contraído em 18/06/1977, em que seu marido aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298520).
- certidões de nascimento de suas filhas, nas datas de 15/02/1980, e 13/12/1985, respectivamente, em que seu marido aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298521/2).



- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1976, em que seu cônjuge aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298524).

- documentos escolares em seu nome, datados de 1963 a 1965, em que seu genitor aparece qualificado como “lavrador” (ID 7298526).

2. Por sua vez, as testemunhas ouvidas comprovaram em parte a condição de segurado especial da autora, ao alegarem conhecê-la desde a sua infância, e que exerceu atividade rural juntamente com seus pais e irmãos, na plantação de milho, feijão, entre outros, até a data de seu casamento, e, posteriormente, passou a laborar na lavoura de “uva”, juntamente com seu esposo (mídia digital).

3. No entanto, observo do CNIS do seu esposo colacionado aos autos, que este possui registros de emprego urbano nos períodos de 20/02/1978 a 22/08/1978, de 23/07/1981 a 01/10/1985, e contribuições como “contribuinte individual” de 01/02/1987 a 31/10/1999, bem como a própria autora exerceu atividade urbana de 12/05/1988 a 31/08/1988, o que afasta a alegação de que continuou a exercer atividade rural após seu casamento (ID 729854).

4. Assim, com base nas provas materiais e testemunhais entendo que ficou comprovado o trabalho rural exercido pela autora de 01/02/1966 a 18/06/1977, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91. (g.n.)

5. Registre-se, por fim, que o reconhecimento de tempo de serviço rural a servidor público, vinculado a regime próprio de previdência, independentemente do recolhimento de contribuições, implica em violação ao disposto no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, na redação dada pela EC nº 20/98, e no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. No entanto, o direito de se obter certidão é garantia constitucional, não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período.

6. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a declaração da atividade rural exercida de 01/02/1966 a 18/06/1977, devendo ser averbada para os demais fins previdenciários, com a emissão da respectiva emissão da certidão de tempo de contribuição.

7. Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

8. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001400-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA MARCONI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001400-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA MARCONI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Vistos em Autoinspeção.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSÂNGELA APARECIDA MARCONI DE OLIVEIRA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório quanto aos valores incontroversos.

Alega o recorrente, em síntese, que, ao contrário do decidido, o novo diploma processual civil, em seu art. 535, §4º, autoriza expressamente o seu requerimento, o que justifica a reforma da decisão recorrida, que inclusive está em dissonância da jurisprudência pátria.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 1900441).

Não houve apresentação de resposta (ID 3427947).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001400-12.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA MARCONI DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A questão já se encontra pacificada nos nossos Tribunais Superiores:

*"Execução. Fazenda Pública. Parcela incontroversa. Admissibilidade. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a execução de parcela incontroversa contra a Fazenda Pública não ofende as normas constitucionais concernentes ao pagamento de precatórios judiciais:*

*Agravo regimental em recurso extraordinário.*

**2. Expedição de precatório relativamente à parte incontroversa do montante da execução. Possibilidade. Precedentes.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento".**

(RE 556100 AgRg, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 01.04.08).

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.*

*1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.*

**2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.**

(...)

*Agravo regimental improvido".*

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, 20/04/2015).

Na mesma esteira, precedentes desta E. Turma Regional: AI nº 2014.03.00.005386-4, 25/03/2014; AI nº 2015.03.00.009928-5, 25/05/2015; AI nº 2015.03.00.006652-8, 30/04/2015.

Essa, aliás, a nova redação do Código de Processo Civil de 2015 que, expressamente (art. 535, § 4º), autoriza o imediato cumprimento da sentença, quando há aspecto incontroverso no litígio.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a expedição de ofício requisitório no tocante aos valores incontroversos.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISIÇÃO DE VALOR INCONTROVERSO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 - É tranquila a jurisprudência dos nossos Tribunais acerca da possibilidade de execução da parte incontroversa, com a expedição do respectivo ofício requisitório. Precedentes do STJ e desta Corte.

2 - A nova redação do Código de Processo Civil de 2015, expressamente (art. 535, § 4º), autoriza o imediato cumprimento da sentença, quando há aspecto incontroverso no litígio.

3 - Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001575-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ULADISMIR MODANEZ

Advogado do(a) APELANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afêtu os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-15.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAXIMO ANTONIO CARAMORI

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - PR27768-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afêtu os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008895-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: RAIMUNDO DONIZETI DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO PEREIRA NETO - MG133248-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**Boletim de Acórdão Nº 29266/2019**

	2016.03.99.034432-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CARLOS JOSE DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00004654220158260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - REQUISITOS PREENCHIDOS - TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVADO EM SENTENÇA TRABALHISTA - - PROVA TESTEMUNHAL - SENTENÇA MANTIDA.

- Para a concessão da aposentadoria de idade urbana são necessários dois requisitos: idade e carência. Se homem 65 anos de idade e se mulher e números de contribuição estabelecidos, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91.

- Para a concessão da aposentadoria de idade urbana são necessários dois requisitos: idade e carência. Se homem 65 anos de idade e se mulher 60 anos, sendo que o número de contribuição previdenciária obrigatória está estabelecido, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91.

- No presente caso, o autor ajuizou ação trabalhista objetivando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na empresa Colturato & Colturato LTDA. sem registro em carteira de 28/01/1991 a 10/10/2000, como vigia noturno.

- Verifica-se que no julgamento da reclamatória trabalhista nº 430/01-0 ajuizada perante a Justiça do Trabalho de São Jose do Rio Preto/SP foi reconhecido o período trabalhado na referida empresa. A reclamada interpôs recurso ordinário nº 00430-2001-082-15-00-0 julgado no TRT 15ª Região, mantendo a condenação da empresa reclamada a proceder a anotação na CTPS do autor o registro do vínculo trabalhista e saldar todos os recolhimentos das contribuições previdenciárias, comprovado pelo pagamento efetuado pela reclamada em 06/01/2005 (fls.208).

- A inscrição do segurado ocorreu após julho de 1991 implementado a idade necessária de 65 anos em 2013, bem como reconhecido o tempo trabalhado de 28/01/1991 a 10/10/2000, na empresa Colturato & Colturato LTDA. reconhecida pelo próprio INSS a existência de 90 contribuições (fls.55) totalizando 206 meses de contribuição, número superior as 180 contribuições, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

- Preenchidos os requisitos de aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei 8.213/91, quais sejam: idade legal de 60 anos por ser mulher e ter recolhido contribuições superior à carência exigida, faz jus a autora ao benefício pleiteado, merecendo ser desprovido o recurso interposto pelo INSS,

- O termo inicial do benefício **fica mantido** em 26/07/2013 (fls.55), data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

- O referido índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

- Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Preliminares arguidas não conhecidas. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinado de ofício, a alteração da correção monetária, conforme o exposto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer das preliminares arguidas pelo INSS, negar provimento ao seu recurso, dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-25.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003037-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO LUIZ SARTORI
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG.	:	00021827620158260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

## EMENTA

**CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. RÚIDO. OSCILAÇÃO. PPP SEM RESPONSÁVEL PELOS REGISTROS AMBIENTAIS. LAUDO TÉCNICO. CLASSIFICAÇÃO POR CATEGORIA PROFISSIONAL.**

I - Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

II - Considerando a data do início de benefício (01/09/2014), a data da sentença (02/08/2018), o maior valor do benefício possível, bem como, que o Novo Código de Processo Civil afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), de plano, verifica-se que a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

III - Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante averbação de atividades especiais, estando o magistrado impedido decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

IV - No caso *sub examen*, a sentença condicionou a concessão do benefício à análise dos requisitos pelo ente autárquico, configurando sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial (aposentadoria por tempo de contribuição), restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015, o que impõe a decretação de sua nulidade.

V - O caso, contudo, não é de devolução dos autos ao Juízo de origem, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto, nos termos do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.

VI - Assim, considerando que a causa está madura para julgamento, e que foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a citação válida do ente autárquico e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, ingresso no exame do mérito da demanda.

VII - Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

VIII - Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

IX - Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

X - De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

XII - Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

XIII - Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

XIV - O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

XV - Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

XVI - O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

XVII - Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o



Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

XVIII - Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

XIX - Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

XX - Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

XXI - As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

XXII - Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

XXXIII - No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

XXIV - Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

XXV - Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

XXVI - O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

XXVII - A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

XXVIII - Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

XXIX - Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

XXX - Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

XXXI - Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C.

Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

XXXII - *In casu*, em que pese a objeção autárquica contra a validade do formulário de fls. 27/28, extrai-se Laudo Técnico que acompanha o PPP (fl.30), subscrito por médico do trabalho, Dr. Antônio de Jesus Patreze, que realizou a medição do nível de ruído, tendo encontrado a oscilação de 76 dB a 102 dB, nas quatro áreas do setor de montagem interna, exatamente como espelha o PPP, na seção de registros ambientais.

XXXIII - Com tais considerações, é de ser afastada qualquer alegação de invalidade desse formulário legal, que se mostra íntegro para a fins de comprovação das condições especiais de trabalho no período.

XXXIV - A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

XXXV - Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

XXXVI - Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 21/11/2003.

XXXVII - O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

XXXVIII - O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

XXXIX - A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

XL - Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

XLI - No período de 17/02/1975 a 17/09/1975, o PPP de fls. 27/28 registra uma a oscilação no setor de montagem de 76 dB a 102dB.

XLII - No que diz respeito à oscilação de ruído, vale observar que, nos termos do entendimento pacificado por esta C. Turma, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior (TRF3ª Região; AC 2011.61.83.005763-7/SP; Des. Fed. Paulo Domingues; DJ 24/09/2018; TRF3ª Região, AC 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018; TRF3ª Região, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 11/03/2019).

XLIII - Como não há prova de que uso de EPI porventura eficazmente fornecido, tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos em comento, remanesce a responsabilidade pela fiscalização de tais dados ao INSS, não havendo que se falar em ausência de fonte de custeio em prejuízo do segurado, pelo fato de o empregador não reconhecer a especialidade da atividade de seu empregado.

XLIV - Portanto, a sentença reconheceu as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor, no período em epígrafe, no cargo de aprendiz de montador, estando exposto a ruído acima do limite de tolerância, restando comprovada a natureza especial de suas atividades.

XLV - Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor *sub judice* não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

XLVI - No período de 31/10/1976 a 31/07/1982, igualmente descabe correção, porquanto o juízo singular reconheceu como tempo de serviço especial o interím o qual o autor exerceu a função de fundidor na empresa Beran & Cia Ltda, atual Cerâmica Ana Maria LTDA EPP, classificando, assim, por categoria profissional.

XLVII - Não obstante a insurgência autárquica, o item 2.5.2, do Decreto nº 53.831/64, prevê expressamente, no campo de serviços e atividades profissionais, "trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica de plástico-fundidores, laminadores, moldadores, trefiladores, forjadores" (destacado). Não há falar, portanto, em ausência de previsão legal ou insubsistência do PPP, porquanto como refere a período anterior a 1995 a previsão por categoria profissional é suficiente para o reconhecimento do labor especial.

XLVIII - Considerando os acréscimos decorrentes do tempo especial reconhecido e convertido em tempo comum e o tempo de serviço incontroverso reconhecido administrativamente (19 anos, 10 meses e 20 dias, fls.110/111) consoante a tabela que ora determino a juntada, verifica-se que o autor, não possuía, na data do requerimento administrativo (01/09/2014), tempo de contribuição mínima para jubileamento de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

XLIX - Não há falar, outrossim, em modulação dos efeitos financeiros do benefício.

L - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

LI - Tal índice deve ser mantido ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

LII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

LIII - Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

LIV - Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na

vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

LV - Acolhida a preliminar para anular a sentença, por ofensa ao art. 492 do CPC/2015, por se tratar de decisão condicional e, de acordo com o artigo 1.013 § 3º, III, do mesmo diploma legal, julgar improcedente o pedido, especificando os juros e correção monetária, na forma do expandido no voto, restando por prejudicado o mérito da apelação do INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar para anular a sentença, por ofensa ao art. 492 do CPC/2015, por se tratar de decisão condicional e, de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, do mesmo diploma legal, julgar improcedente o pedido, especificando os juros e correção monetária, na forma expandida no voto, restando por prejudicado o mérito da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011185-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SOMULO ROBERTO DE LIMA MAFRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO SANTINI ECHENIQUE - SP249651

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011535-83.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE APARECIDO NUNES MONTEIRO  
Advogados do(a) AGRAVADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER -  
SP220606-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012135-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA LUCIA RAIMUNDO SANTANA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANO JOSE PRADA - SP263312, NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI - SP76280

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026141-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: ANTONIO CANDIDO DE FRANCA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Cândido de Almeida em face da decisão que determinou o cancelamento da distribuição do feito principal, diante da não comprovação do indeferimento administrativo do benefício de auxílio doença.

Sustenta o agravante que no dia 07/06/2018 requereu ao INSS o pedido do benefício em comento, que foi concedido e cessado no mesmo dia, ou seja, 07/06/2018, o que equivale ao seu indeferimento.

Requer a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório.

DECIDO.

Segundo consta, foi concedido à parte autora, prazo para que juntasse aos autos o indeferimento administrativo do benefício postulado (id Num. 95061775 - Pág. 1).

A parte autora, então, juntou aos autos a comunicação de decisão expedida pelo INSS, constando que o auxílio doença requerido em 07/06/2018, foi concedido até o dia 07/06/2018 (id. Num. 95061775 - Pág. 3).

Diante disso, o Juízo de origem entendeu não estar comprovado o indeferimento administrativo, determinando o cancelamento da distribuição. Vejamos:

*"Vistos. Em análise do presente feito, constato a parte autora limitou-se a junta aos autos comunicação de concessão do benefício de auxílio-doença (fls. 22). Concedido prazo para que trouxesse aos autos o indeferimento administrativo, novamente quedou-se inerte, juntando tão somente comunicação de decisão de deferimento (fls. 26), alegando que o simples fato do benefício ter sido concedido até 07/06/2018 implicaria em indeferimento administrativo posterior a essa data, o que por si só beira o absurdo, uma vez que cumpre ao requerente comparecer à agência da autarquia requerida a fim de pleitear novamente o benefício já concedido. Douro giro, infere-se que a negativa administrativa é imprescindível à análise do pedido. A ausência do requerimento administrativo nas ações previdenciárias, ou indeferimento por ausência da própria parte à perícia e o seu ingresso diretamente no poder judiciário corresponde à falta de uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, já que a lide não está constituída. Nesta análise, podemos concluir pela ausência de interesse de agir da parte autora, pois não há que se falar em necessidade do provimento jurisdicional, ante a ausência de conflito de interesses, ou seja, não há lide. A negativa administrativa pelo não comparecimento da própria parte em sua perícia, demonstra seu desinteresse na obtenção do benefício pleiteado, não demonstrando a resistência da autarquia requerida em concedê-lo. Forçoso concluir, portanto, que, a presente ação, não tem seus requisitos de validade devidamente preenchidos. Importante salientar que não se trata de obrigatoriedade de exaurimento das vias administrativas, mas sim de demonstração de resistência a uma pretensão, caso contrário não há lesão ou ameaça a ser analisada pelo Poder Judiciário, conforme prevê o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Diante do exposto, determino o CANCELAMENTO da distribuição. O advogado subscritor deverá peticionar novamente, com todos os documentos imprescindíveis à propositura da demanda. Anote-se no sistema SAJ e expeça-se o necessário, nos termos da N.S.C.G.J. Intime-se."*

Pois bem.

No caso, em que pese o quanto estabelecido pelo E. STF no julgamento do RE 631.240/MG, representativo de controvérsia repetitiva, conferindo a possibilidade de o segurado formular diretamente em juízo (salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da administração) a pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além de ser questionável a natureza do documento de requerimento de benefício colacionado pelo agravante nestes autos, fato é que contra decisão de cancelamento da distribuição não cabe recurso de agravo de instrumento, cujo rol está previsto no art. 1015 do NCPC.

Comefeito, a decisão que determina o cancelamento da distribuição é terminativa, e, portanto, tem natureza de sentença, sendo o recurso cabível o de apelação, nos termos do art. 1.009 e ss c/c 331 ambos do NCPC..

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CANCELAMENTO DISTRIBUIÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO PROVIDO. 1. A decisão que determinou o cancelamento da distribuição dos embargos tem claramente natureza jurídica de sentença. 2. Tratando-se de sentença, o recurso cabível é o de apelação, sede apropriada para alegação de toda a matéria arguida no presente agravo de instrumento. Havendo expressa previsão na lei processual acerca do recurso cabível, descabe aplicar-se o princípio da fungibilidade dos recursos, em razão de ter a parte incorrido em erro inescusável. 3. Agravo de instrumento provido. (AI 0000693-03.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2016.)*

*AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO - ARTIGO 257 DO CPC - SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior; o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de execução fiscal, com fulcro no art. 257 do CPC, determinou o cancelamento da distribuição do feito. 3. O agravante manejou recurso manifestamente inadmissível. Tratando-se de sentença, o recurso cabível é o de apelação, sede apropriada para alegação de toda a matéria arguida no presente agravo de instrumento. Havendo expressa previsão na lei processual acerca do recurso cabível, descabe aplicar-se o princípio da fungibilidade dos recursos, em razão de ter a parte incorrido em erro inescusável. Precedentes. (AI 0014894-34.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2015)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE EXTINGUE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDEFERINDO O PEDIDO INICIAL. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. PRECEDENTES 1. "A decisão que manda arquivar os autos e determina o cancelamento da distribuição tem natureza jurídica de sentença, impugnável por meio do recurso de apelação, não sendo admissível o agravo por se configurar erro grosseiro" (REsp 168.242/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 21.9.1998). 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 137076 2012.00.03981-7, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:24/04/2012 ..DTPB:.)*

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005171-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: IZABEL MENDES SAMPAIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IZABEL MENDES SAMPAIO, contra decisão interlocutória por mim proferida na ação subjacente (autuada sob nº 0002452-75.2016.4.03.9999), em que indeferi o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, cessado administrativamente.

É o suficiente relatório.

Decido.

Atento ao princípio da fungibilidade recursal, recebo a presente insurgência como agravo interno, na forma do disposto no art. 1.021 do Código de Processo Civil.

Determino à Subsecretaria da 7ª Turma a vinculação do presente agravo interno à Apelação Cível nº 0002452-75.2016.4.03.9999.

Cumprida a determinação, arquivem-se os presentes autos, cancelando-se a distribuição.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017831-24.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIA RITA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**



Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018151-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: DOLORES DOS SANTOS NOGUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012795-98.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SERGIO PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009681-32.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JASIE BARTOLOMEU DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DOMINICIO JOSE DA SILVA - SP337579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social.*" (tema 979- STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012415-75.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: IVANIA APARECIDA GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E S P A C H O**

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Após, retomemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013665-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAO CARLOS PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por JOÃO CARLOS PEREIRA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Novo Horizonte/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. *Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.*

4. *É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.*

5. *Agravo Legal a que se nega provimento.*"

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. *Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

2. *No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.*

3. *É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.*

4. *Agravo Legal a que se nega provimento.*"

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da ausência de documentação comprobatória da alegada necessidade.

No entanto, informações extraídas do CNIS, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o agravante se encontra afastado do mercado de trabalho, tendo seu último vínculo empregatício sido rescindido em março/2008. Note-se que, na petição inicial da demanda subjacente, o requerente se qualifica como trabalhador rural.

Por outro lado, a simples constatação de que o requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, §4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam, ao menos por ora, afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Pelo exposto, **de firo o pedido de antecipação da pretensão recursal**, a fim de conceder ao agravante os benefícios da gratuidade de justiça, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66098/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0036423-32.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.036423-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OSVALDO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	07.00.00010-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

### DECISÃO

OSVALDO GONÇALVES DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 13/01/1965 a 19/02/1974 e os períodos especiais entre 01/09/1982 a 28/07/1989 e 25/09/1989 a 28/08/1992, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de serviço. Foi determinada a remessa necessária (fls. 342/346 e 353).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais e do período rural e o afastamento da especialidade do trabalho em razão da



utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (fls. 359/365-V).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO*

## ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n.º 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

*(...) - A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do

bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte. Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 13/01/1965 (fls. 12).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 13/01/1965 a 19/02/1974.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certificado de dispensa de incorporação, datado de 1973, que o qualifica como lavrador (fls. 27).

As testemunhas ouvidas em juízo (Ilson Barbosa de Camargo Herminio Compertino dos Santos) afirmou que a parte autora exerceu atividade rural

nos períodos entre 1965 a 1974, conforme depoimento de fls. 152/154 e 165/166.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 13/01/1965 a 19/02/1974.

#### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/09/1982 a 28/07/1989 e 25/09/1989 a 28/08/1992, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos formulários e Laudos Técnicos (fls. 32/46) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, sujeito à ruído de 87 dB entre 01/09/1982 a 28/07/1989 e ruído de 92 dB entre 25/09/1989 a 28/08/1992.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 01/09/1982 a 28/07/1989 e 25/09/1989 a 28/08/1992 são especiais.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005027-39.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005027-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ALFREDO DE JESUS TASSI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALFREDO DE JESUS TASSI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00050273920084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALFREDO DE JESUS TASSI em face do V. Acórdão de fls. 347/356.

Em seus embargos, aduz o autor que faz jus ao benefício pela possibilidade de reafirmação da DER.

Sobre a possibilidade de reafirmação da DER, o C. Superior Tribunal de Justiça ainda não decidiu sobre a possibilidade de tal reafirmação.

Portanto, determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da Controvérsia 45, que trata da possibilidade de reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) mediante o cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005685-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005685-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE ALAIR SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ALAIR SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00056856320084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ALAIR SANCHEZ em face do V. Acórdão de fls. 337/339-V.

Em seus embargos, aduz o autor que faz jus à receber as parcelas atrasadas do benefício concedido em sede judicial até a data de concessão do benefício na via administrativa.

O tema 1018 do Superior Tribunal de Justiça diz respeito à possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, que é exatamente o tema tratado nos embargos opostos.

Portanto, determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1018.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006847-28.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.006847-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JANAINA CARLA DIAS DE LIMA
ADVOGADO	:	SP240138 JULIANA MARIA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG.	: 00068472820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
-----------	--

## DECISÃO

Fls. 215-219:

Trata-se de petição protocolada pela parte autora, na qual requer seja sanada omissão a respeito dos critérios de atualização monetária, notadamente a correção monetária, adequando-se ao novo entendimento jurídico (adoção do Manual de Cálculos da Justiça Federal).

Em julgamento de apelação interposta pelo INSS, foi proferido acórdão às fls. 206-213, negando-lhe provimento.

Intimada a requerente em 24/10/2018, não houve interposição de embargos de declaração, mas tão somente a presente petição apresentada em 19/11/2018.

O pleito presente seria cabível em sede de embargos declaratórios, o que não ocorreu *in casu*, verificado, inclusive, o decurso do prazo para a sua oposição.

Dessarte, indefiro o requerimento apresentado pela parte autora.

Intimem-se.

Após, decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0002172-49.2013.4.03.6139/SP

	2013.61.39.002172-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO CARLOS BAGATIM
ADVOGADO	: SP304559 ELIANE ANDREA DE MOURA SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00021724920134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

ANTONIO CARLOS BAGATIM ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 09/05/1974 a 12/10/1990 e concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Foi determinado o reexame necessário (fls. 90/93).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação de atividade rural. Caso mantida a condenação, requer que em relação aos juros de mora e correção monetária seja aplicado o artigo 1º-F da lei nº 9494/97 e que a data de início de benefício seja a data de citação (fls. 102/111).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*,



determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.  
Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI

ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabeleceu que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, temos que a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 23/06/1967 (fls. 19).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 09/05/1974 a 12/10/1990.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título Eleitoral, datado de 1975, que o qualifica como lavrador (fls. 30), certificado de dispensa de incorporação, datado de 1974, que o qualifica como lavrador (fls. 30/31) e certidão de casamento, datada de 1982, que o qualifica como lavrador (fls. 35).

As testemunhas ouvidas em juízo (Juracyr Banotto, José Cristovão de Oliveira e Adão Fernandes de Oliveira) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1974 a 1990 conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 88.

Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 09/05/1974 a 12/10/1990.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/08/2012 - fls. 22), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004599-45.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004599-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIRCE GARANTTINI DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP110481 SONIA DE ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	:	12.00.00140-8 1 Vr CERQUILHO/SP

## DECISÃO

DIRCE GARANTTINI DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/10/1974 a 31/08/1979 e 01/01/1983 a 31/03/1986 e os períodos especiais entre 01/09/1993 a 24/06/2003 e 01/03/2005 a 28/08/2012, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Foi determinado o reexame necessário (fls. 118/122).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos rurais e especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09 (fls. 125/130-V).

Contrarrazões às fls. 154/160.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada. Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"*.

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou"*.

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio

*tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e

83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos



informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

## DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 16/09/1974 (fs. 31).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/10/1974 a 31/08/1979 e 01/01/1983 a 31/03/1986.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, que qualifica seu cônjuge como lavrador, datada de 1985 (fls. 33).

As testemunhas ouvidas em juízo (Angelo Pereira da Silva e Cleuza da Silva Belino) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1974 a 1979 e 1983 a 1986, com seus pais e depois com seu cônjuge, conforme depoimentos de fls. 116/117.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/10/1974 a 31/08/1979 e 01/01/1983 a 31/03/1986.

## DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/09/1993 a 24/06/2003 e 01/03/2005 a 28/08/2012, que passo a analisar.

A autora trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 65/67) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído de 100 dB nos períodos entre 01/09/1993 a 24/06/2003 e 01/03/2005 a 16/05/2012 (data de elaboração do PPP).

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente. Portanto, os períodos entre 01/09/1993 a 24/06/2003 e 01/03/2005 a 16/05/2012 são especiais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,2 (20%) e somados os períodos de labor urbano comum, a autora totaliza mais de 30 anos de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa (18/06/2012 - fls. 35), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado

pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011007-52.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011007-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO GABELINI
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	:	10.00.00155-7 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### DECISÃO

PEDRO GABELINI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural prestado informalmente (1964 a 1974) e de tempo de serviço especial e sua conversão em tempo de serviço comum do período de trabalho desenvolvido de 01/05/77 a 31/10/87, 01/12/87 a 31/01/89, 08/05/89 a 29/05/89, 05/08/89 a 27/01/90, 01/07/90 a 04/01/91, 01/08/91 a 13/04/92, 01/02/93 a 30/08/94 e 01/10/94 a 20/05/95. Contestação (fls. 36/69).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e determinou a esse último que considere o caráter especial das atividades exercidas no período de 01/12/87 a 31/01/89, 08/05/89 a 29/05/89, 05/08/89 a 27/01/90, 01/08/91 a 13/04/92, 01/02/93 a 30/08/94 e 01/10/94 a 20/05/95, em que o autor exerceu atividades sob condições especiais, prejudiciais à saúde e à integridade física, o que lhe confere o direito à conversão do referido período em atividade comum, nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999 e reconheça que no período de 06/06/1971 a 31/01/1974 o autor exerceu atividade rural (fls. 156/159).

Apelação do INSS (fls. 164/174) na qual alega a ausência de comprovação da exposição a agentes agressivos aptos a caracterizar a especialidade dos períodos, bem como questiona a ausência de provas da alegada atividade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97*

(05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP); DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho

do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.*

*Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.*

*RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: **Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.** [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 -



DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO  
EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI  
TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.  
[...]

**5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.** Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL**

Para fins de revisão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESp nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como

período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o caráter especial das atividades exercidas no período de 01/12/1987 a 31/01/1989, 08/05/1989 a 29/05/1989, 05/08/1989 a 27/01/1990, 01/08/1991 a 13/04/1992, 01/02/1993 a 30/08/1994 e 01/10/1994 a 20/05/1995.

A atividade de tratorista é passível de enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motorneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Como explicitado acima, o reconhecimento da atividade de 'tratorista', como atividade especial é possível, por analogia, com a categoria profissional de motorista, enquadrada no Decreto 53.831/64 e Decreto 83.080/79. Precedentes desta Corte e do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. ATIVIDADE DE TRATORISTA. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. POSSIBILIDADE. ROL DE ATIVIDADES ESPECIAIS MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. JURISPRUDÊNCIA ASSENTADA DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.306.113/SC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.*

1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o rol de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física descritas pelos Decretos 53.831/1964, 83.080/1979 e 2.172/1997 é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissível, portanto, que atividades não elencadas no referido rol, sejam reconhecidas como especiais, desde que, tal situação seja devidamente demonstrada no caso concreto.

2. In casu, o Tribunal a quo, especado nos elementos fáticos coligidos aos autos, concluiu pela especialidade da atividade de tratorista, porquanto comprovada, por meio de formulários DSS-8030, a sua especialidade.

3. Recurso especial conhecido, mas não provido." (STJ, REsp 1369269 PR 2013/0044099-5, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, T2 - SEGUNDA TURMA).

Nesse sentido: 2009.03.99.038226-7; 2018.03.99.009578-4.

Deste modo, com relação ao reconhecimento da especialidade, a r. sentença não merece reparos.

No tocante ao tempo de serviço rural, em que o autor alega ter exercido trabalho rural na Fazenda Barrinha (1964 a 1974), o autor trouxe aos autos, seu certificado de dispensa do serviço militar, datado de 06/06/1971, que o qualifica como lavrador e aponta como sua residência a Fazenda Águas Claras (fls. 26), além de sua certidão de casamento, datada de 05/04/1975 que o qualifica como lavrador e aponta a Fazenda Barrinha como seu domicílio (fls. 14).

As testemunhas Benedito Franco, Hélio José Barbosa e Orivaldo Donizeti Martins, ouvidas em Juízo (fls. 150/155), confirmaram o trabalho rural do autor. Desta forma, pode ser reconhecido o período compreendido entre 06/06/1971 a 31/12/1974. No ponto, a r. sentença também não merece reparos.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027521-80.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.027521-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IVANILDE RIBEIRO DE SOUZA QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	11.00.00148-9 1 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ivanilde Ribeiro de Souza Queiroz contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado.

Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*- O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014*

*..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça: *Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (fls. 215/219), afirma que Ivanilde Ribeiro de Souza Queiroz apresenta "Artrose em coluna cervical e lombar; CID M19.9. Artrose em joelhos CID M19.9. Esporão em calcâneos CID M77.3", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66107/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004966-30.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.004966-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SEBASTIAO EDINEL RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP142143 VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO EDINEL RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP142143 VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00049663020084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em **1º/7/08** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (9/2/07), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente extinto o feito**, por falta de interesse de agir, com relação aos períodos de 4/6/73 a 17/2/78 e 4/5/92 a 2/7/92 e **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/11/78 a 23/9/91, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de juros de mora à taxa de 1% ao mês a partir da citação, sendo que a partir de 30/6/09 deverá ser observada a Lei n.º 11.960/09. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Por sua vez, recorreu a parte autora requerendo a adoção dos juros de mora de 1% ao mês.

Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos. Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado,*

após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho **prestado em qualquer período.**" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

**II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."**

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput",**

*acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*  
§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

## **Passo à análise do caso concreto.**

### **1) Período: 6/11/78 a 23/9/91.**

**Empresa:** Engesa - Engenheiros Especializados S/A.

**Atividades/funções:** ajudante de fábrica (6/11/78 a 31/1/82), conferente de recebimento (1º/2/82 a 30/9/87) e almoxarife (1º/10/87 a 31/10/89) e conferente de materiais (1º/11/89 a 23/9/91).

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 91 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Formulários (fls. 56/29) e Laudo Técnico (fls. 60/61), datado de 24/8/94.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **6/11/78 a 23/9/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Conforme anteriormente exposto, o uso de EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado ao agente nocivo.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação à **taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar que os juros de mora sejam fixados na forma acima indicada, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator



	2012.61.06.001617-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DAIR STROZZI
ADVOGADO	:	SP288842 PAULO RUBENS BALDAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00016176820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2012.61.83.004383-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LINDALVO JOAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª S SJ>SP
No. ORIG.	:	00043835720124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em **24/5/12** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na petição inicial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa ou sua conversão em aposentadoria por idade, "*com a inclusão do período laborado após a DER até hoje, eis que já completou 65 anos de idade*" (fls. 21).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **pronunciou a decadência** em relação à revisão da aposentadoria, nos termos do disposto no art. 269, inc. IV, do CPC/73, e julgou **improcedente** o pedido remanescente, conforme o disposto no art. 269, inc. I, do CPC/73.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a

qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.**

**MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.**

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'

(...)

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

(...)

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp. nº 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13).

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória nº 1.663-15/98 (convertida na Lei nº 9.711/98), sendo que a Medida Provisória nº 138/03 (convertida na Lei nº 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período anterior ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos após essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **2/6/97**, com início de vigência a partir de **7/10/96**, e a presente ação foi ajuizada em **24/5/12**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

No tocante ao pedido remanescente, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 disponha que "*as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis*", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.

Comefeito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "*Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "*a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistir vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário*".

Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado,

após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazê-lo para, valendo-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.

E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação. Impende destacar que, no julgamento do RE nº 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "*remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios*", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*

*A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

(STF, RE nº 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 5/9/06, DJ 2/3/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

*"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar ainda que não se cuida, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposentação não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, §2º, da Lei de Benefícios, forçoso reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposentação.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) --- bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado --- passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada *desaposentação*, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retorno o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010466-19.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.010466-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS FRANCISCO LYRIO
ADVOGADO	:	SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN

No. ORIG.	: 13.00.00014-8 1 Vr PACAEMBU/SP
-----------	----------------------------------

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em **26/8/13** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de **1º/12/81 a 20/8/88**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citado, o réu apresentou contestação a fls. 51/59, sustentando a improcedência do pedido.

A fls. 63, o autor informou não ter mais interesse no prosseguimento do feito.

Durante audiência de instrução, debates e julgamento, "*diante da desistência da ação formulada pela autora e da ausência de resistência pelo requerido, presumida diante da ausência neste ato processual*" (fls. 64), o Juízo *a quo* julgou **extinto o processo sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil de 1973.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a anulação da sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito e requerendo o retorno dos autos à origem para o seu regular processamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, no tocante ao pedido de desistência da ação, quadra ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.267.995-PB**, firmou posicionamento no sentido "*de que, após o oferecimento da contestação, não pode o autor desistir da ação, sem o consentimento do réu (art. 267, § 4º, do CPC), sendo que é legítima a oposição à desistência com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, razão pela qual, nesse caso, a desistência é condicionada à renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação*" (Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, por unanimidade, j. 27/6/12, DJe 3/8/12).

*In casu*, o pedido de desistência, formulado pela parte autora após o oferecimento de contestação, foi apreciado e deferido pelo Juízo *a quo*, que extinguiu o feito sem resolução de mérito, sem que tenha havido renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Assim sendo, não tendo havido concordância do INSS, porquanto inexistente a renúncia da parte autora ao direito sobre o qual se funda a ação, não é possível a homologação do pedido de desistência da demanda.

Considerando que o feito não se encontra apto ao julgamento no estado em que se encontra, devemos autos retornar à origem para o seu regular prosseguimento.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015785-21.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015785-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: JOSE MARIA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
REPRESENTANTE	: ARIOVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	: 00036664820118260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Capão Bonito/SP que, nos autos do processo nº 0003666-48.2011.8.26.0123, rejeitou a impugnação apresentada pelo Instituto, determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos do exequente.

Alega a autarquia que a "**Taxa Referencial (TR)** é o índice a ser utilizado para a atualização monetária do cálculo de liquidação a partir de 29.06.2009". (fls. 7)

A agravada apresentou resposta. (fls. 47/49)

O Ministério Público Federal, em parecer ofertado pelo I. Procurador Regional da República, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou "*pelo regular prosseguimento do feito*". (fls. 51)

É o breve relatório.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, firmou o entendimento de que a atualização monetária deve observar o IPCA-e, de modo que o recurso do INSS merece parcial provimento.

Eventual pleito relativo a honorários advocatícios -- em razão do acolhimento parcial da impugnação aos cálculos -- deverá ser submetido à análise do Juízo *a quo* após a apresentação dos valores, conforme critérios estabelecidos neste pronunciamento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC, dou parcialmente provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao

MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032131-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032131-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE SOUZA FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP185180 CESAR AUGUSTO COSTA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG.	:	00019317620158260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em **17/6/15** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao recálculo da renda mensal inicial do benefício, considerando período de contribuição reconhecido em ação trabalhista.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*  **julgou parcialmente procedente** o pedido, determinando a revisão da renda mensal inicial do benefício, "*incluindo em seus cálculos todas as parcelas de natureza salarial reconhecidas no bojo da reclamação trabalhista n.º 001223-08.2012.5.15.0104, (...), efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data do requerimento administrativo de revisão (DIB em 27/02/2015 - vide fls. 160)*" (fls. 221).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- que o termo inicial da revisão seja fixado na data de concessão do benefício (20/11/12).

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

O termo inicial do recálculo da renda mensal inicial deve ser fixado na data da concessão do benefício (**20/11/12**), conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Hipótese em que a parte autora obteve êxito no pleito de revisão de seu benefício, computando, nos salários de contribuição, verbas deferidas em reclamatória trabalhista.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28/10/2014; RESP 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3/8/2009.*

*3. Recurso Especial não provido."*

(STJ, REsp. n. 1.489.348 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 25/11/14, v.u., DJE 19/12/14, grifos meus)

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial da revisão na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66141/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015370-77.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.015370-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FABIANA PAIXAO DE SOUZA DIAS
ADVOGADO	:	SP225097 ROGÉRIO ROCHA DE FREITAS
CODINOME	:	FABIANA PAIXAO DE SOUZA
No. ORIG.	:	15.00.00103-5 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

**DECISÃO**

Vistos...

Considerando que por petição de fl. 185 a parte autora concordou com a proposta formulada pelo INSS às fls. 178/181, homologo o acordo entabulado entre as partes, relativamente à forma de aplicação dos juros e correção monetária, a incidir nos termos da proposta do INSS de fl. 178 e verso.

Outrossim, resta prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pela autarquia.

Intimem-se as partes.

Certificado o trânsito em julgado, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66143/2019**

00001 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0004743-70.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004743-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS. 178/184V°
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA MOREIRA DA SILVA PALMEIRA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
CODINOME	:	MARIA MOREIRA DA SILVA
SUCEDIDO(A)	:	ORLANDO PALMEIRA falecido(a)
No. ORIG.	:	00047437020044036183 10V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo interposto na vigência do CPC/73 (art. 557, § 1º) contra a decisão monocrática proferida pela Exma. Desembargadora Federal Cecília Mello que, nos autos da ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos especiais, deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, "reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão" (fls. 184 vº).

Agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que a sentença estava sujeita ao reexame necessário, tendo sido reconhecido pela então Relatora, devendo, deste modo, ser analisado o pedido constante de apelação referente ao auxílio suplementar;
- que o segurado recebia auxílio suplementar desde 1º/3/83, não podendo, portanto, ser cumulado como o benefício concedido nos autos, concedido em 14/10/99 e
- que o auxílio suplementar e o auxílio acidente são benefícios diferentes, com regime jurídicos diversos, não se tratando, no presente caso de auxílio acidente, previsto no art. 6º da Lei nº 6.367/76.

Requer a reconsideração da R. decisão agravada, para que seja conhecido o pedido referente à impossibilidade de acúmulo de benefícios, com a cessação do auxílio suplementar.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso da autarquia.

Inicialmente, verifico que sentença foi submetida à remessa oficial, devendo ser conhecido o pedido do INSS realizado em apelação, referente ao acúmulo de auxílio suplementar com o benefício concedido.

Conforme o documento de fls. 161, o segurado falecido recebia auxílio suplementar por acidente do trabalho, desde 1º/3/83 (DDB), com DIB em 16/9/82. Verifico, ainda, que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido nos presentes autos, foi fixado em 14/10/99 (fls. 147).

Dispunha o § 1º, do art. 6º, da Lei nº 6.367/76, *in verbis*:

"Art. 26 (...)

"§ 1º. O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo."

O art. 86, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º **O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.**

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em seqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei." (grifos meus)

É oportuno salientar que o requisito incapacitante ensejador de concessão de auxílio suplementar foi absorvido pelo auxílio acidente, de conformidade com o art. 86 da Lei nº 8.213/91 (STJ, Resp 399.921/SP, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, decisão unânime, DJ 05.08.2002), de modo que as regras de cumulação aplicáveis ao auxílio suplementar do autor são aquelas vigentes em referida Lei, agora sob a denominação de auxílio acidente.

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, determinando o seguinte:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, **vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.**

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, **exceto de aposentadoria**, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (grifos meus)

Registre-se, ainda, que a Lei nº 9.528/97 também modificou o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente **integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria**, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º." (grifos meus)

*In casu*, a questão que se coloca reside na possibilidade ou não de acumulação do auxílio suplementar por acidente do trabalho (concedido antes da Lei nº 9.528/97) com aposentadoria concedida após o advento do mencionado dispositivo legal.

Depreende-se da leitura dos artigos acima transcritos que, a partir da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, ficou vedada a acumulação do auxílio acidente com qualquer espécie de aposentadoria, devendo, contudo, o referido auxílio acidente integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de ser possível a acumulação dos benefícios na hipótese de o auxílio acidente ter sido concedido antes do advento da Medida Provisória acima mencionada.

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.296.373/MG (2011/0291392-0)**, firmou posicionamento em sentido contrário: "*A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997*".

Quadra ressaltar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, em março de 2014, editou a Súmula nº 507, *in verbis*:

"*A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho*".

Dessa forma, objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento firmado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia e Súmula do C. STJ, acima mencionados.

No presente caso, considerando que a eclosão da lesão que ensejou a concessão do auxílio suplementar foi anterior a 11/11/97 e a aposentadoria foi concedida após a referida data, é impossível a acumulação dos benefícios.

Assim, caso a parte autora opte pela percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser cessado o benefício de auxílio suplementar, compensando-se os valores já pagos na fase de execução, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 178/184vº, dando parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, apenas para declarar a impossibilidade de acumulação do auxílio suplementar por acidente do trabalho com a aposentadoria, devendo, contudo, o referido auxílio integrar o salário de contribuição para fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005709-09.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.005709-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO DONIZETI SANTANA
ADVOGADO	:	SP229113 LUCIANE JACOB e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00057090920094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 6/5/09 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (18/8/08), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

O autor emendou a inicial, esclarecendo que lhe foi concedida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 10/2/09. Assim, pleiteia na presente ação, a concessão da aposentadoria especial ou a alteração do coeficiente da aposentadoria concedida, porém, com início da vigência na data da DER, ou seja 18/8/08 (fls. 101/103 e fls. 114).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.



O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, determinando ao INSS que reconheça o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/7/72 a 13/3/79, 1º/8/79 a 16/5/81, 1º/5/82 a 5/3/91, 11/3/91 a 28/2/02 e 1º/3/02 a 18/8/08; proceda à averbação dos referidos períodos como especiais; e conceda a **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo**, em 18/8/08, acrescida de correção monetária pelos critérios em vigor no âmbito deste Tribunal, juros moratórios de 1% ao mês a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00, devendo ser descontados os valores pagos em decorrência da concessão administrativa da aposentadoria por tempo de contribuição, que deverá ser cessada na mesma data em que a aposentadoria especial passar a ser paga.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja este o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor dado à causa (R\$ 29.452,02).

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não temo condição de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício

tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos. Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma.*

*Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus).*

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

## Passo à análise do caso concreto.

### **1) Período: 1º/7/72 a 13/3/79, 1º/8/79 a 16/5/81 e 1º/5/82 a 5/3/91.**

**Empresa:** Cris Móveis Industrial Ltda.

**Atividades/funções:** aprendiz de armação e serviços gerais em marcenaria.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 93 dB (A).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 70/71), datado de 29/8/08, e Laudo Pericial (fls. 72/76), datado de 22/8/08.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/7/72 a 13/3/79, 1º/8/79 a 16/5/81 e 1º/5/82 a 5/3/91**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Cumpre observar que a ausência de indicação no PPP de responsável técnico ambiental antes de 18/8/08 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

### **2) Período: 11/3/91 a 28/2/02 e 1º/3/02 a 18/8/08.**

**Empresa:** Zanotti Indústria e Comércio Refrigeração Ltda.

**Atividades/funções:** maquinista e oficial marceneiro.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 93 dB (A).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Provas:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 77/78), datado de 29/8/08, e Laudo Pericial (fls. 79/86), datado de 22/8/08.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **11/3/91 a 28/2/02 e 1º/3/02 a 18/8/08**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. Igualmente, cumpre observar que a ausência de indicação no PPP de responsável técnico ambiental antes de 18/8/08 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, perfaz o autor tempo superior a 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão de **aposentadoria especial**, nos termos da R. sentença.

Cumpre ressaltar que os eventuais valores já pagos pela autarquia na via administrativa deverão ser descontados no momento da execução do julgado.

Não obstante a Súmula nº 111 do C. STJ dispor ser devida a verba honorária à razão de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a mesma deve ser mantida nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da *reformatio in pejus*.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, e não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048833-56.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.048833-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOAO MARIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP289232 ELIANA MONTEIRO STAUB QUINTO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00488335620114036301 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009670-62.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.009670-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: UILSON VICENTE CORREIA
ADVOGADO	: SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: UILSON VICENTE CORREIA
ADVOGADO	: SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00096706220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em **22/11/13** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (5/3/12), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Subsidiariamente, pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o período de **18/11/03 a 30/9/11** como laborado em condições especiais, condenando o INSS a **averbar o referido período como tempo especial convertendo-o em comum**, e a proceder à **revisão da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data de início do benefício, acrescida de correção monetária a partir de cada vencimento, e juros moratórios a contar da citação, observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando a necessidade de aplicação do entendimento de que a redução do limite de ruído para 85 dB (A) estabelecida pelo Decreto nº 4.882/03 retroage para o período a partir de 5/3/97, na vigência do Decreto nº 2.172/97, vez que aferido com base em critérios técnicos mais modernos. Requer a reforma do *decisum* para que seja convertida a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Por sua vez, apelou, também, a autarquia, sustentando a improcedência dos pedidos. Caso não seja este o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como a incidência dos juros moratórios e correção monetária nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões do INSS e do demandante, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

§ 8º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.*

§ 9º *Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.*

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos. Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do

equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois  $35/25=1,40$ . Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois  $30/25=1,20$ . Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus).*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta e cinco anos de contribuição, se mulher;**

**II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta e cinco anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."**

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.**

**§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."**

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

##### **1) Período: 6/3/97 a 30/9/11.**

**Empresa:** Soluções em Aço Usiminas S/A.

**Atividade/função:** GP P CFT - conferente e inspetor de carga.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 88,1 dB (A).

**Enquadramento legal:** código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 63/64), datado de 30/9/11.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/11/03 a 30/9/11**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **6/3/97 a 18/11/03**, tendo em vista que a exposição ao ruído foi inferior ao referido limite. Ademais, consoante anteriormente exposto, o uso de EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, não perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **não faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial**. No entanto, faz jus à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de sua concessão.

Não há que se falar em reconhecimento da prescrição quinquenal, tendo em vista que a DIB foi fixada em 5/3/12, ao passo que a ação foi ajuizada em 22/11/13.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da

Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir a especialidade do dia 18/11/03, bem como determinar a incidência da correção monetária, juros moratórios e verba honorária na forma acima explicitada, nego provimento à apelação da parte autora e não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001576-92.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001576-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDECI CASSIANO AVELINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP150206 ANTONIO PAULINO DA COSTA XAVIER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA I VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00015769220134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010276-98.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.010276-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ONIVALDO ROBERTO
ADVOGADO	:	SP143763 EDMILSON DA SILVA PINHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00102769820144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO



Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social com pedido de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, sem a devolução das parcelas já recebidas da aposentadoria preterida (*desaposentação*), bem como o reconhecimento de atividades especiais.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, reconhecendo as atividades especiais pleiteadas na exordial, bem como a desaposentação.

Inconformado, apelou o INSS, insurgindo-se contra a desaposentação deferida.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, deixo de apreciar o reconhecimento de atividade especial, à míngua de recurso do INSS sobre essa matéria.

Com relação à desaposentação, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 disponha que "*as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis*", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.

Como feito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "*Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "*a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistir vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário*".

Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."*

Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado, após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazê-lo para, valendo-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.

E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação.

Impende destacar que, no julgamento do RE nº 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "*remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios*", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*

*A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"*.

(STF, RE nº 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 5/9/06, DJ 2/3/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

*"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"*.

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar ainda que não se cuida, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposentação não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, §2º, da Lei de Benefícios, forçoso reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposentação.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) --- bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado --- passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada *desaposentação*, ressaltando,

contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retomo o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Tendo em vista que o INSS **não** apelou com relação ao reconhecimento da atividade especial nos períodos anteriores à aposentadoria antecedente (NB 153.358.859-4) e revisão da RMI com DIB em 24/3/10, a sentença deve ser mantida com relação a essas questões.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de desapensação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025709-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.025709-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	CARLOS FLORIANO
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 242/243Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS FLORIANO
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	10.00.00152-5 1 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que, nos autos da ação visando à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, com data de início (DIB) em **25/3/96**, para o reconhecimento de atividade especial exercida no período mencionado na inicial, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, pela ocorrência da decadência, fixando a verba honorária na forma da fundamentação apresentada.

Alega o embargante em breve síntese:

- a omissão do R. *decisum* em relação à existência de tema admitido como representativo de controvérsia no C. STJ - RESP nº 1.648.336/RS, requerendo o sobrestamento do feito, nos termos do Tema nº 975 do C. STJ que determina a devolução dos autos à Corte de origem para a observância da sistemática dos recursos repetitivos, até o julgamento definitivo da questão pelo STJ;

- que "*o recurso se restringe exclusivamente ao período especial pleiteado na presente ação (02/06/69 a 15/03/87), que não foi objeto de pedido e análise quando da concessão do benefício do embargante em 25/03/96, ou seja, o presente pedido não se presta a revisar o ato concessório do benefício, mas sim reconhecer o período acima citado como de natureza especial*" (fls. 246);

- que antes mesmo da data de entrada do seu requerimento de concessão já havia adimplido os requisitos para aposentação, tendo direito ao salário de benefício mais vantajoso;

Requer seja sanado o vício apontado, como o provimento do recurso, para que seja determinado o sobrestamento do feito, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios na decisão recorrida, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Conforme constou da R. decisão embargada, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS

**REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.**

**MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.**

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'

(...)

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

(...)

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp. nº 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13, grifos meus)

Outrossim, não merece prosperar a alegação de que o "pedido não se presta a revisar o ato concessório do benefício". Isso porque o eventual reconhecimento de períodos especiais implicará, por óbvio, o recálculo da renda mensal inicial fixada, em 25/3/96, por ocasião da concessão da aposentadoria.

Ademais, não incide nesta ação, a hipótese prevista no Tema nº 975, o qual trata da questão da decadência "nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão".

Nesse contexto, portanto, rejeito a afirmação do recorrente no sentido de que o período especial de 2/6/69 a 15/3/87, questionado no presente feito, não foi analisado pelo INSS na via administrativa. Conforme cópia do processo administrativo juntado aos autos, observa-se que o requerente, inicialmente, pleiteou a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição, em 25/3/96**, sendo que o período questionado nesta ação consta do *resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço* (fls. 26/27). O referido período também consta do CNIS (fls. 155). Assim, não há que se falar em sobrestamento do feito em razão do Recurso Especial Repetitivo pendente de julgamento pelo C. STJ.

Conforme constou do R. *decisum*, revela a cópia da "CARTA DE CONCESSÃO/MEMÓRIA DE CÁLCULO" acostada aos autos a **fls. 48**, a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora foi concedida em **31/3/96**, com vigência a partir de **25/3/96**. Desse modo, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em **31/3/96**, o requerimento administrativo de revisão sido formulado em **23/4/10** e a presente ação ajuizada em **25/8/10**, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência, conforme o entendimento firmado na Repercussão Geral nº 626.489, tal como constou da decisão embargada.

Dessa forma, não há como o autor pleitear a revisão de benefício concedido há mais de 14 anos.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-75.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.002446-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO CANDIDO NETO
ADVOGADO	:	SP241634 VALDIR VAZ DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CANDIDO NETO
ADVOGADO	:	SP241634 VALDIR VAZ DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024467520154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGALEM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015624-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015624-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DERCI GIACOMETI
ADVOGADO	:	SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00006487620148260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto contra o acórdão proferido por esta E. Oitava Turma.

Não merece ser conhecido o presente recurso.

Nos exatos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil:

*"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal."*

Outrossim, dispõem os arts. 250 e 251 do Regimento Interno desta Corte:

*"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por **decisão** do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.*

*Art. 251 - O agravo regimental será submetido ao prolator da decisão, o qual poderá reconsiderá-la ou submeter o agravo ao julgamento do órgão competente, caso em que computar-se-á, também, o seu voto.*

*§ 1º - Ocorrendo empate na votação, prevalecerá a decisão agravada.*

*§ 2º - Na hipótese de ser mantida a decisão agravada, o acórdão será lavrado pelo Desembargador Federal Relator do recurso. No caso de reforma, pelo Desembargador Federal que, por primeiro, houver votado provendo o agravo."*

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o agravo é o recurso cabível para impugnar a decisão proferida *monocraticamente*, não sendo oponível contra acórdão proferido por órgão colegiado.

*In casu*, não há que se falar em acentuada divergência doutrinário-jurisprudencial ou dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, motivo pelo qual não se aplica o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INTERPOSIÇÃO CONTRA PROVIMENTO JURISDICIONAL COLEGIADO. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

**II - A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente acerca da inadmissibilidade de agravo interno contra acórdão, revelando-se, ademais, impossibilitada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por constituir erro grosseiro. Precedentes da Corte Especial e das três Seções deste Tribunal Superior.**

*III - Agravo interno não conhecido."*

(STJ, Agravo Interno no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 811.975/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Regina Helena Costa, j. 14/6/16, votação unânime, DJe 23/6/16, grifos meus)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA JULGADORA. RECURSO**

**MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO INESCUSÁVEL.**

1. O agravo interno interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível.

2. Consoante dispõem os arts. 1.021 do NCPC e 258 do RISTJ, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada.

3. Existência de erro grosseiro, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade e, conseqüentemente, seu recebimento como embargos de declaração.

4. Agravo interno não conhecido."

(STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 698.747/MG, Segunda Seção, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. 10/8/16, votação unânime, DJe 18/8/16, grifos meus)

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço do recurso da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66174/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015158-95.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.015158-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	SILVANA DA SILVA TEODORO
ADVOGADO	:	SP147147 MARCOS RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	SOFIA GABRIELA VIANA SANTOS incapaz e outro(a)
	:	OTAVIO VIANA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
REPRESENTANTE	:	PATRICIA DE FATIMA VIANA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.01875-2 1 Vr AGUAI/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (30/07/12) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar que o INSS excluísse a requerida Silvana da Silva Teodoro da condição de dependente do benefício pensão por morte deixado por Aguinaldo Mariano dos Santos, cessando-lhe o pagamento do benefício. Fixou sucumbência recíproca. Alega a corré Silvana restar comprovada a existência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 242, pelo desprovemento da apelação.

Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça". Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp

849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº

8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidiz tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, o falecimento de Aguinaldo Mariano dos Santos (aos 44 anos - solteiro), ocorreu em 04/12/10, conforme Certidão de Óbito.

Os autores são filhos do "de cujus" e recebem pensão por morte desde 04/12/10, conforme Carta de Concessão (fl. 26). Na sequência, os filhos beneficiários foram informados pelo INSS acerca do desdobramento do benefício (fl. 27).

A controvérsia reside na qualidade de dependente da co-beneficiária habilitada posteriormente (requerida), na condição de companheira do falecido.

Citada, a correqueira Silvana carrou documentos aos autos, a saber, Certidão de Óbito sendo ela como declarante; cópia de fotografias; cópia de jornal noticiando o falecimento do "de cujus", deixando filhos menores e sua companheira Silvana com quem conviveu em união estável por mais de 10 anos; comprovantes de residência comum (2007, 2010, 2008); Ação de Reconhecimento e Dissolução de União Estável e de Arrolamento da autora em relação ao falecido (fls. 76-100).

A requerimento do Ministério Público Federal, foi juntado aos autos cópia dos depoimentos testemunhais naquela ação (fls. 223 / proc. 1781/10 - Juízo de Direito de Aguai-SP).

Naquele feito foram ouvidas as testemunhas da corrê Silvana e dos autores (filhos do falecido).

A questão da união estável entre o 'de cujus' e Silvana, restou controvertida, pois as testemunhas arroladas ora atestaram a união estável, e outras negaram a convivência.

Nessa esteira, peço vênha para transcrever parte do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (AC nº 0004622-

24.2010.8.2.0083), ao manter a improcedência da ação, ou seja, não reconheceu a união estável em comento. *In verbis*:

*"(...) Com supedâneo nas provas carreadas aos autos, observou o v. acórdão, de maneira fundamentada que, do suposto relacionamento entre a autora (ora embargante) e o falecido não se revestia de publicidade e notoriedade, o que inviabilizou e inviabiliza o reconhecimento da pretensa união estável, uma vez que inexistiu a intenção de constituição de família.*

*Não restou de maneira inequívoca demonstrada pela autora, ora embargante, que durante o seu suposto relacionamento com o senhor Aguinaldo o mesmo estava separado da sua companheira [mãe dos filhos comuns], sendo vedado o reconhecimento a união estável na concomitância de outra união estável, inclusive com filhos. (...)"*

Conquanto a corrê do presente feito (Silvana) tenha apresentado os documentos acima descritos, os mesmos cotejados com os depoimentos testemunhais, não se apresentaram coesos e harmônicos.

Isso significa que não está caracterizada a união estável, de modo que assiste razão aos autores da presente.

Vale ressaltar que a convivência em união estável, como se casados fossem, deve ser de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado.

Dessa forma, do conjunto probatório produzido nos autos, não restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a corrê Silvana e o falecido, ao tempo do óbito, pelo que não faz jus à pensão por morte.

De rigor, porquanto, a manutenção da sentença de procedência de exclusão de co-dependente.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.  
Publique-se e intime-se.  
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006295-42.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006295-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FRANCISCA PINHEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP225583 ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCA PINHEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP225583 ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00062954220154036100 9V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A questão central do presente feito está afeta ao **Tema 979** (09/08/2017) do Superior Tribunal de Justiça - Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se as partes, para que se manifestem, nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001506-49.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.001506-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	AURELIA CRISTINA FERNANDES DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP285059 EDSON GUERINO GUIDO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00015064920154036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

A questão central do presente feito está afeta ao **Tema 979** (09/08/2017) do Superior Tribunal de Justiça - Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Dessa forma, sendo essa questão objeto dos presentes autos, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO** do processo, para aguardar a decisão do Superior Tribunal de Justiça.



Intimem-se as partes, para que se manifestem, nos termos do art. 1.037, §8º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000987-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.000987-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLARIVALDO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
No. ORIG.	:	00253953820108260068 6 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Clarivaldo José de Oliveira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi produzido laudo pericial (fls. 74/79, complementado às fls. 103/104) que atestou a existência de incapacidade parcial e permanente, decorrente de acidente do trabalho, em virtude de ser portador de seqüela de hérnia lombar traumática, gerada por acidente ocorrido em meados de março de 2009, no exercício de sua função habitual de jardineiro.

Após referido acidente do trabalho, iniciou-se quadro doloroso que o enviou a um procedimento cirúrgico, e, em que pese bons resultados, não permite que o autor force o segmento colunar afetado, não podendo ser mais submetido a esforços físicos, conforme se depreende do laudo e da determinação do médico cirurgião.

É a síntese do essencial.

#### DECIDO.

A questão versada sobre competência para julgamento de recursos em ação de concessão de benefício de natureza acidentária já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a aplicação do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

"*In casu*", trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão de acidente do trabalho ocorrido em meados de março de 2009.

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

*RECURSO. Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido. Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes do trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).*

Assim, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Na linha dos precedentes desta Corte, " compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013)*

*II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).*

*III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.*

*IV. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no CONFLITO DE COMPETÊNCIA N° 134.819 - SP (2014/0167462-6), Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015)*

Considerando que já foi declinada a competência ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 446/447), que, contudo, devolveu os autos a esta Corte (fls. 451 e verso), outra alternativa não há senão suscitar conflito negativo de competência perante o C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão de benefícios acidentários, e suscito perante o E. Superior Tribunal de Justiça conflito negativo de competência, para que seja declarado competente para processar e julgar a presente ação o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ora suscitado.

Extraia-se cópia integral da presente ação para instruir o ofício a ser expedido e encaminhado ao E. Superior Tribunal de Justiça, aguardando-se a decisão sobre quem deve decidir as questões processuais urgentes que se apresentarem.

Oficie-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66175/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014456-86.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.014456-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	BENEDITO FELICIO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00169-4 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Fls. 134 e 142: Dê-se ciência às partes, pelo prazo de 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000628-11.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.000628-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADENIRCO RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADENIRCO RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006281120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 182 - Tendo em vista a informação de que a parte autora está usufruindo de benefício de valor maior, intime-se o autor para que opte entre a manutenção do benefício que está recebendo e o benefício concedido no presente feito, no prazo de 10 dias.

Após, tomem conclusos para deliberações e conseqüente julgamento dos embargos de declaração opostos às fls. 161/171.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029544-62.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.029544-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS MAGALINI
ADVOGADO	:	SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00023883120138260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Fls. 253/255:

Considerando que os recursos da autarquia previdenciária versam apenas sobre os consectários da condenação (recurso extraordinário - fls. 205/216 - e recurso especial - 217/222), incide a coisa julgada sobre o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANTONIO CARLOS MAGALINI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de **aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 23/05/2013**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, no prazo de 30 dias, com observância, inclusive, das disposições do art. 497, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Após, encaminhem-se os autos ao Setor de Conciliação desta Corte.

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

	2015.61.83.000708-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: REINALDO ZACARIAS GOMES
ADVOGADO	: SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
	: SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JANAINA LUZ CAMARGO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: REINALDO ZACARIAS GOMES
ADVOGADO	: SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
	: SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JANAINA LUZ CAMARGO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	: SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
No. ORIG.	: 00007088120154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Intime-se o autor para que se manifeste sobre o documento de fls. 486, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2017.03.99.013983-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MARCELO HENRIQUE CAMPOS DE LIMA
ADVOGADO	: SP150180 PAULO HENRIQUE ADOMAITIS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	: SARAH CRISTINA DE CASTRO TAVEIRA
ADVOGADO	: SP186917 SIMONE CRISTINA POZZETTI DIAS
No. ORIG.	: 09.00.00049-1 1 Vr IEPE/SP

## DESPACHO

Fls. 137/139:

Por cautela, diante da homologação dos cálculos de liquidação (fl. 164), diga o autor se há interesse no julgamento da apelação, que por um lapso não foi encaminhada a esta E. Corte, no prazo de 05 dias.

No silêncio, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Origem.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2017.03.99.018999-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSEFADA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSEFADA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00483-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DESPACHO

Fl. 121: Defiro. Oficie-se à Agência da Previdência Social responsável pela concessão do benefício em Presidente Epitácio/SP, requisitando informações acerca do eventual procedimento de reabilitação profissional da autora.

Fl. 127: Intime-se a parte autora para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, considerando a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar de seu recurso, nos seguintes termos:

*"Considerando eventual interesse do recorrido e para evitar a subida dos autos ao Tribunal, o INSS propõe seja aquele intimado para que manifeste-se sobre a presente proposta:*

*1. O presente recurso versa apenas sobre a parte da sentença que não aplicou a incidência sobre as parcelas vencidas de correção monetária para o período integral, assim como os juros nos termos do artigo 1.º F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/09.*

*2. As informações constantes dos autos dão conta da ocorrência de incapacidade total e temporária, não havendo razões para insurgência em recurso e atende ao conteúdo do Enunciado 25 das súmulas da AGU:*

*SÚMULA Nº 25, DE 09 DE JUNHO DE 2008 Publicada no DOU, Seção I, de 10/06;*

*11/06 e 12/06/2008 'Será concedido auxílio-doença ao segurado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais'.*

*REFERÊNCIAS: Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 (Art. 59, caput jurisprudência: Superior Tribunal de Justiça: REsp 699.920/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca (Quinta Turma); REsp 272.270/SP, Rel. Min. Fernando. Gonçalves, REsp 501.267/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido (Sexta Turma).*

*3. Para evitar morosidade na prestação judicial, o INSS propõe o reconhecimento do direito e a alteração dos consectários nos seguintes moldes:*

*a) Aplicação de todos os termos da sentença, exceto na parte que estabelece a forma de correção monetária e juros.*

*b) Aceitação pela parte autora, do cálculo do valor devido com a incidência de juros e correção monetária nos termos do artigo 1.º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/09, a partir de 30/06/2009, renunciando-se, expressamente, ao deferido na sentença em relação à correção monetária e juros;*

*c) Abatimento de toda e qualquer parcela de benefício inacumulável recebido no mesmo período.*

Caso a parte autora não aceite o presente acordo ou tenha contraproposta, desde já requer sejam os autos remetidos ao Tribunal Competente, para julgamento da contenda recursal".

Aceita e homologada a proposta de acordo, os autos baixarão à origem após a publicação e certificação do trânsito em julgado.

Não havendo interesse pela proposta apresentada, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037786-39.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037786-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ERLON MALHEIROS DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ERLON MALHEIROS DE SOUSA

ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00062487920128260157 3 Vr CUBATAO/SP

**DESPACHO**

Fls: 159/164: oficie-se ao INSS para que junte cópia dos laudos médicos periciais que ensejaram a reativação do auxílio-doença (fls 70) e a concessão da aposentadoria por invalidez (fls. 119/121).

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66207/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003698-02.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.003698-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE WALDIR SACARDO
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISANAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE WALDIR SACARDO
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISANAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1°SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1° S SJ>SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1° S SJ>SP

**DECISÃO**

Fls. 836/841 - Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da Controvérsia 45, que trata da Possibilidade de reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) mediante o cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004793-96.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004793-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDVALDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00047939620044036183 2V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDVALDO ALVES DA SILVA em face do V. Acórdão de fls. 347/349-V. Em seus embargos, aduz o autor que comprova o período rural entre 01/11/1974 a 01/11/1976; faz jus ao benefício pela possibilidade de reafirmação da DER e que faz jus à opção pelo benefício mais vantajoso.

Sobre a possibilidade de reafirmação da DER, o C. Superior Tribunal de Justiça ainda não decidiu sobre a possibilidade de tal reafirmação. Portanto, determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da Controvérsia 45, que trata da possibilidade de reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) mediante o cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário. Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001469-90.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.001469-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: RAMIRO LUIZ BERALDO
ADVOGADO	: SP268133 PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: RAMIRO LUIZ BERALDO
ADVOGADO	: SP268133 PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00014699020134036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

Fls. 153/154 - Tendo em vista a concordância expressa do autor, HOMOLOGO a avença noticiada nos autos, para que surtam os devidos efeitos legais.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003378-86.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003378-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ANTONIO VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO	: SP307048A WILSON YOICHI TAKAHASHI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP156616 CLÁUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00033788620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTONIO VIEIRA DE LIMA em face do V. Acórdão de fls. 127/140-V. Em seus embargos, aduz o autor que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional e que faz jus ao benefício pela reafirmação da DER.

Sobre a possibilidade de reafirmação da DER, o C. Superior Tribunal de Justiça ainda não decidiu sobre a possibilidade de tal reafirmação. Portanto, determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da Controvérsia 45, que trata da Possibilidade de reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) mediante o cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003351-59.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.003351-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADELINO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099424 AGAMENON MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033515920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Fls. 234 - Tendo em vista a concordância expressa do autor, HOMOLOGO a avença noticiada nos autos, para que surtam os devidos efeitos legais.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0041417-59.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041417-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CLAUDIO LIMA SILVA
ADVOGADO	:	SP310690 GABRIELA MARIA AMADIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDIO LIMA SILVA
ADVOGADO	:	SP310690 GABRIELA MARIA AMADIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00151-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

CLAUDIO LIMA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.



A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 20/04/1971 a 31/12/1985 e concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 89/91).

Apelou o autor, alegando que comprova o período especial entre 13/05/1996 a 10/03/2006, o qual deve ser reconhecido (fls. 99/107).

Apelou o INSS, alegando que a atividade rural não foi comprovada, a impossibilidade de computar tempo rural anterior à Lei nº 8212/91 como carência e que houve contagem recíproca imprópria. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09 (fls. 120/123).

Contrarrazões às fls. 130/138.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que

*indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)*

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 20/04/1971 (fls. 18).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 20/04/1971 a 31/12/1985.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título Eleitoral, datado de 1981, que o qualifica como lavrador (fls. 22).

As testemunhas ouvidas em juízo (Antonio Gonçalves de Abreu Filho, Olavo Ferreira dos Santos e Antonio Pereira Sena) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1975 a 1985, conforme depoimentos de fls. 86/88.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/01/1975 a 31/12/1985.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 13/05/1996 a 10/03/2006, que passo a analisar.

O autor juntou aos autos o PPP de fls. 46/47, que comprova que o autor esteve sujeito à óleos minerais, derivados de hidrocarbonetos no período controvertido, razão pela qual reconheço a especialidade do período.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo*

especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Convertido o tempo especial ora reconhecido pelo fator de 1,4 (40%) (homem) e somados os períodos de labor urbano e rural comum, o autor totaliza mais de 35 anos de contribuição, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer o período especial entre 13/05/1996 a 10/03/2006 e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar o período rural entre 20/04/1971 a 31/12/1974 e determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041422-81.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041422-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELPIDIO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP

## DECISÃO

ELPIDIO RODRIGUES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo integralmente os períodos descritos na inicial (16/07/1970 a 31/12/1975 e 03/08/1976 a 08/08/2014), concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Foi determinado o reexame necessário (fls. 166/167). Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período rural e que a soma dos períodos rurais e urbanos não totalizam o período necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 173/174-V).  
 Contrarrazões às fls. 181/191.  
 É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*



1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não*

mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, temos que a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo como art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá como juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESp nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

## DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 16/07/1970 (fls. 13).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 16/07/1970 a 31/12/1975.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: CTPS de fls. 18/28, com anotações de contrato de trabalho em períodos posteriores à data controvertida.

Portanto, não há início de prova material acerca do período rural controvertido, razão pela qual não há como reconhecer o referido período.

Somando-se os períodos incontroversos, reconhecidos em 1º grau e não impugnados pela apelação da Autarquia, totaliza o autor mais de 35 anos de tempo de serviço, conforme Tabela anexada à presente decisão, razão pela qual faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar o período rural entre 16/07/1970 a 31/12/1975, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003387-91.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.003387-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VITORIO GEROMEL
ADVOGADO	:	SP317070 DAIANE LUIZETTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00033879120154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VITORIO GEROMEL em face do V. Acórdão de fls. 145/150-V.

Em seus embargos, aduz o autor que faz jus ao benefício pela possibilidade de reafirmação da DER.

Sobre a possibilidade de reafirmação da DER, o C. Superior Tribunal de Justiça ainda não decidiu sobre a possibilidade de tal reafirmação.

Portanto, determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, da Controvérsia 45, que trata da possibilidade de reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo) mediante o cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002371-36.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.002371-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO ALTAIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP250430 GISELE CRISTINA MACEU e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO ALTAIR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP250430 GISELE CRISTINA MACEU e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00023713620154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

ANTONIO ALTAIR DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 31/01/1980 a 30/09/1985 e 11/05/2000 a 30/07/2010, convertendo a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Foi determinada a remessa necessária (fls. 152/159).

Apelou o autor, aduzindo que comprova também a especialidade dos períodos entre 06/03/1997 a 10/05/2000 e 01/08/2010 a 04/11/2010. Requer também a majoração dos honorários advocatícios (fls. 167/177).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lein. 11.960/09 (fls. 179/184).

Contrarrazões às fls. 192/196.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01.*

*JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumprе recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente*

no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada

até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo. A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482)*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM*



*LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do*

*empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO. [...]"*

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 31/01/1980 a 30/09/1985 e 11/05/2000 a 30/07/2010, 06/03/1997 a 10/05/2000 e 01/08/2010 a 04/11/2010, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 76/77) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a poeiras minerais no período entre 31/01/1980 a 30/09/1985, cm o consequente reconhecimento da especialidade.

Ademais, o autor trouxe aos autos o PPP de fls. 78/80, atestando que esteve exposto a agentes químicos no período entre 06/03/1997 a 10/05/2000 (xilol, tolueno, butanol, acetato de etila, etílicol e monômero de estireno), em proporção de 0,1 a 36,6 ppm, valor este inferir ao limite imposto pela NR 15 (entre 78 a 780 ppm).

Portanto, o período entre 06/03/1997 a 10/05/2000 é comum.

Já em relação ao período entre 11/05/2000 a 30/07/2010, o autor também esteve exposto a agentes químicos (benzeno), conforme PPP de fls. 78/80, sendo que não há qualquer limite seguro para este agente, conforme orientação da NR-15.

Portanto, o período entre 11/05/2000 a 30/07/2010 é especial.

Por fim, em relação ao período entre 01/08/2010 a 04/11/2010, não há nos autos documentos que comprovem a especialidade, uma vez que o PPP de fls. 78/80 é datado de 30/07/2010.

Portanto, o período entre 01/08/2010 a 04/11/2010 é comum.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, majoro a verba honorária ao patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para majorar os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença e DOU PARCIAL

PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66211/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001327-38.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001327-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARICIO PEREIRA QUINTINO
ADVOGADO	:	SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013273820124036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do INSS (CNIS/PLENUS), verifiquei que consta anotação da reativação do auxílio-doença em questão (**docs. em anexo**).

Assim, intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se referido benefício foi efetivamente restabelecido, conforme determinado à fl.289.

Findo o prazo e não havendo resposta, certifique-se e remetam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006461-85.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.006461-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO AGUIAR SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064618520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tornem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0004458-39.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.004458-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	RIVALDO SCHIONATO
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00044583920134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal. Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020477-10.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020477-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE JORGE GIMENEZ DOMINGUEZ
ADVOGADO	:	SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE JORGE GIMENEZ DOMINGUEZ
ADVOGADO	:	SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA DO OESTE SP
No. ORIG.	:	12.00.00171-9 1 Vr SANTA BARBARA DO OESTE/SP

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal. Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66213/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039518-02.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.039518-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ADEMIR PAULINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00136-8 2 Vr ITU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ADEMIR PAULINO FERREIRA contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, deixando, assim, de reconhecer o direito da parte à contagem de determinados períodos, como de labor especial, bem como do lapso de tempo em que usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez e, consequentemente, de conceder, em seu favor, a aposentadoria por tempo de contribuição postulada.

Em suas razões recursais, o autor pugna pela procedência do pedido, alegando fazer jus ao benefício pleiteado, em sua forma integral.

É o breve relatório. Decido.

Do compulsar dos autos, verifico que a solução da lide requer o exame de questão relativa à viabilidade da utilização de tempo de contribuição ulterior à propositura da presente demanda, para efeito de outorga da aposentadoria por tempo de contribuição integral vindicada.

Assim, determino a suspensão do processo até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais nºs 1727063, 1727064 e 1727069, selecionados como Representativos da Controvérsia - Controvérsia nº 45 - Tema 995, que trata justamente da possibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005309-70.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.005309-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE CRISPIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00020-2 1 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ CRISPIM DE OLIVEIRA contra a r. sentença que julgou improcedente o pedido, deixando, desse modo, de reconhecer o período de labor rural postulado, sem registro profissional, assim como de conceder, em seu favor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou o benefício por incapacidade - aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, formulados em cumulação alternativa.

Em suas razões recursais, o autor requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido nos autos, interposto em relação à decisão que indeferiu o pleito de realização de nova perícia judicial. No mérito, pugna pela procedência do pedido, alegando fazer jus ao benefício previdenciário.

É o breve relatório. Decido.

Do compulsar dos autos, verifico que a solução da lide requer o exame de questão relativa à viabilidade da utilização de tempo de contribuição ulterior à propositura da presente demanda, para efeito de outorga do pedido principal consistente na aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, determino a suspensão do processo até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais nºs 1727063, 1727064 e 1727069, selecionados como Representativos da Controvérsia - Controvérsia nº 45 - Tema 995, que trata justamente da possibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 19 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007783-68.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.007783-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ AMADO TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00077836820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP
-----------	--

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Luiz Amado Teixeira em face do V. Acórdão de fls. 110/112-V. Em seus embargos, aduz que não há decadência no presente feito.

Ora, se tal pedido suspende ou não o curso do prazo decadencial é alvo de controvérsia judicial (Tema 975 do STJ, que trata da questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão), ainda não decidido pela referida Corte Superior.

Portanto, a suspensão da tramitação do presente feito é medida que se impõe. Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66224/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0006953-43.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.006953-6/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: NIVALDO ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO	: SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: NIVALDO ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO	: SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	: 08028335020128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

**DECISÃO**

NIVALDO ANTONIO PEREIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 16/08/2004 a 30/06/2008 e os períodos especiais entre 01/11/1976 a 19/05/1978 e 04/04/1985 a 15/08/1991, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição. Foi determinado o reexame necessário (fls. 130/139).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período rural e dos períodos especiais reconhecidos e a conversão do período especial em comum após 28/05/1998 (fls. 168/187).

Apelou o autor, alegando que o termo inicial do benefício deve ser o do indeferimento administrativo; a aplicação de juros de mora na razão de 1% ao mês e a majoração dos honorários advocatícios (fls. 154/164)

Contrarrazões às fls. 192/212.

É o relatório.

pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:



**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP n.º 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos

informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.*

*2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.*

*3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.*

*[...]"*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*

*- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.*

*- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.*

*[...]*

*- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)*

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

*[...]*

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a*

*primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO. [...]"*

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 16/08/2004 a 30/06/2008.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: recibo do Sindicato de trabalhadores rurais de Santa Rita do Pardo, datada de 2011 (fls. 33) e autorização de ocupação de área rural (fls. 32).

As testemunhas ouvidas em juízo (Alceu Truber, Elio Pereira da Silva e Hélio Noronha), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 2004 a 2008, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 222.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 16/08/2004 a 30/06/2008.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/11/1976 a 19/05/1978 e 04/04/1985 a 15/08/1991, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia da CTPS (fls. 29) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, em estabelecimento de agropecuária, na função de campeiro.

Em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

Contudo, tratando-se de atividade em agropecuária, expressamente prevista como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964, com presunção da especialidade até 10/12/1997 (Lei 9.528/97), e de trabalhadores da lavoura canavieira, em que o corte da cana-de-açúcar é efetuado de forma manual, com alto grau de produtividade, utilização de defensivos agrícolas, e com exposição à fuligem, é devida a contagem especial.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52, 53 E 57, TODOS DA LEI N.º 8.213/91. ENQUADRAMENTO LEGAL DO OFÍCIO DE CORTADOR DE CANA-DE-AÇÚCAR. ITEM 2.2.1 DO DECRETO N.º 53.831/64. PROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS TÉCNICAS DA SUJEIÇÃO DO SEGURADO AO AGENTE AGRESSIVO RÚIDO. NÍVEIS SONOROS INFERIORES AO PARÂMETRO LEGAL. COMPROVADA A SUJEIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS LIGADOS AO HIDROCARBONETO AROMÁTICO. CARACTERIZAÇÃO DE SENTENÇA CITRA PETITA. NULIDADE PARCIAL DO JULGADO. INCIDÊNCIA DO ART. 1.013, § 3º, DO CPC. INADIMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS A APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO ALTERNATIVO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, EMSUA FORMA INTEGRAL. I - Enquadramento legal das tarefas relacionadas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar. Item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64. II - Ausência de documentos técnicos aptos a comprovar a sujeição contínua do segurado ao agente agressivo ruído. Exposição a níveis sonoros inferiores ao parâmetro legal vigente à época da execução do serviço. Precedentes. III - Caracterização de atividade especial decorrente da exposição a agentes químicos provenientes do hidrocarboneto aromático. Previsão contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79. IV - Ausência de apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário. Prolação de sentença citra petita. Nulidade parcial caracterizada. Incidência do regramento contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil. V - Inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial. Procedência do pedido alternativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, diante do implemento de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo. VI - Possibilidade de conversão da atividade especial em tempo comum, a teor da previsão contida no art. 70 do Decreto n.º 3.048/99. VII - Verba honorária fixada nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ e Consectários legais estabelecidos em atendimento ao*

*Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, em vigor, por ocasião da execução do julgado. VIII - Apelo da parte autora e do INSS parcialmente providos. (AC 00273159520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CARPA DE CANA. INSETICIDA. LAUDO TÉCNICO OU PPP. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. 1. Cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça. 2. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida. 3. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 4. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 5. A atividade rural, por si só, não caracteriza a insalubridade. Todavia, o trabalhador rural que exerce a função de cultivador/cortador de cana-de-açúcar deve ser equiparado aos demais trabalhadores ocupados na agropecuária, atividade especial, considerando que os métodos de trabalhos são voltados à produção agrícola em escala industrial com intensa utilização de defensivos e exigência de alta produtividade dos trabalhadores. 6. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin). 7. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015). 8. A parte autora não alcançou 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, mas faz jus ao reconhecimento de parte da atividade especial. 9. No caso, a parte autora decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício. Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. 10. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos. (AC 00128831320124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Portanto, os períodos controvertidos são especiais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/12/2011 - fls. 51), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 60), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, bem como para fixar os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem. Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013836-06.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.013836-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ZILLI e outro(a)
	:	ARNALDO CASAGRANDE MOLINA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	07.00.01100-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual José Zilli e Arnaldo Casagrande Molina pleiteiam a revisão do benefício de aposentadoria por idade e por invalidez, respectivamente, sob o fundamento de que não foram considerados no PBC os valores efetivamente recolhidos constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS.

Contestação (fls. 94/99).

A r. sentença, datada de 16/04/2013, julgou os pedidos procedentes (fls. 278/284).

Em sua apelação o INSS alega a decadência, defende a improcedência dos pedidos e questiona juros e correção monetária (fls. 114/125).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*  
*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Não há que se falar em decadência, uma vez que a ação foi proposta em 24/04/2007.

Com relação ao autor Arnaldo Casagrande Molina, razão assiste ao INSS. A existência de coisa julgada, garantia assegurada constitucionalmente, é causa impeditiva do conhecimento da matéria: é incabível a propositura de outra ação, não havendo qualquer razão, lógica ou jurídica, para submeter o mesmo pleito a um segundo julgamento, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior. (Artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015). O mesmo raciocínio se aplica à litispendência: os casos nos quais, embora não tenha havido o julgamento, a demanda já foi submetida ao Poder Judiciário.

A Certidão de Objeto e Pé de fls. 273 dá notícia de que a aposentadoria por invalidez de Arnaldo Casagrande Molina (NB 32/113.755.378-0, com DIB 10/06/1997) foi concedida judicialmente, no feito 178/1996, o qual tramitou perante o Juízo de Direito da Comarca de Morro Agudo, sendo fixada em sentença a RMI de 1 Salário Mínimo. Trânsito em julgado em 24/06/1999. Portanto, o valor não pode ser revisto.

Com relação ao pedido de José Zilli, inicialmente anoto que não se trata de aplicar o artigo 143, da Lei 8.213/1991, posto que se trata de empregado rural (fls. 26/36), com recolhimentos efetivos ao INSS, como o indica o CNIS (fls. 43/49).

Constata-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

Deste modo, é devida a revisão, devendo ser considerados no PBC os salários de contribuição efetivamente percebidos pelo autor.

No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, § 3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie e à prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

*In casu*, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".



Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para extinguir o feito, sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, V, do CPC, com relação ao autor Arnaldo Casagrande Molina e determinar os critérios de atualização monetária, mantidos os demais termos da r. sentença.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013893-24.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.013893-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SERGIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP218687 ANDREIA MARIA MARTINS
No. ORIG.	:	12.00.00135-9 2 Vr CAPIVARI/SP

#### DECISÃO

SERGIO DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando que nos autos do processo judicial de ordem nº 441/2006, que tramitou pela 1ª Vara local, teve reconhecido o período de 01/01/1974 a 31/03/1990 como tempo de serviço rural e pleiteou a averbação do período, mas o pedido foi indeferido pela autarquia. Aduziu que requereu a averbação de forma administrativa, obtendo a negativa como resposta. Requereu, a título de antecipação de tutela, que a requerida faça constar no CNIS do autor a averbação do tempo trabalhado na lavoura (01/01/1974 a 31/03/1990), assegurando o direito ao autor de requerer administrativamente sua aposentadoria (fls. 204/207).

Apelou o INSS ao fundamento da inexistência de coisa julgada reconhecendo o tempo de serviço rural (fls. 224/225).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

## **DO CASO DOS AUTOS**

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre 01/01/1974 a 31/03/1990. Alega o INSS que não se pode falar em coisa julgada uma vez que o reconhecimento do tempo de serviço rural não constou no dispositivo da r. decisão monocrática prolatada no feito 0051118-25.2007.4.03.9999/SP. Colho da r. decisão citada: de fls. 107/108v, "*viável o reconhecimento do período rural de 01.01.1974 a 31.03.1990*" (cf. fls. 108).

É certo que o dispositivo reformou a sentença para "*julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral*". É que aquele feito, processado em 1º grau sob nº 441/2006, tinha como pedido a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, e o apelo do INSS à Superior Instância foi provido porque "*até o ajuizamento da ação (26.04.2006), tem o autor 31 anos, 09 meses e 13 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral*" (cf. fls. 108v).

Entretanto, observo que é desnecessária a discussão acerca da existência de coisa julgada acerca do ponto, uma vez que constam nos autos cópia de certidão de nascimento de filhos do autor (fls. 26/27), na qual sua profissão é declarada como lavrador, além de cópia de CTPS (fls. 31), na qual consta vínculo rural relativo ao período em questão. Também constam os depoimentos de testemunhas ouvidas naquele feito (fls. 65/74), as quais confirmaram o trabalho rural do autor. Deste modo, mesmo que se considerasse a eventual inexistência de coisa julgada acerca do trabalho rural, as provas necessárias ao reconhecimento do mesmo constam nos autos, motivo pelo qual a r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação** do INSS, mantida como lançada a r. sentença apelada.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014487-38.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014487-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GONCALVES DAMACENA
ADVOGADO	:	SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG.	:	10.00.00015-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

## DECISÃO

ANTONIO GONÇALVES DAMACENA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 02/01/1966 a 30/04/1968 e os períodos especiais entre 01/10/1968 a 13/03/1974, 01/08/1974 a 19/10/1977, 08/09/1978 a 12/10/1978 e 01/12/1986 a 30/06/1990, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço. Foi determinado o reexame necessário (fls. 236/250 e 257/258).

Apelou o INSS, alegando preliminarmente a prescrição, a não comprovação dos períodos especiais reconhecidos, a impossibilidade de contagem de tempo especial para o contribuinte individual, que o fator de conversão deve ser 1,2 e a não comprovação do período rural. Caso mantida a condenação, requer a aplicação do artigo 1º-F da lei nº 9494/97 em relação aos juros de mora e correção monetária, que o termo inicial do benefício seja na data da sentença, a redução de honorários advocatícios e a isenção de custas processuais (fls. 262/272).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8.*

*Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, coma redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

***"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.***

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.**

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)



Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que

comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 10/07/1960.

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 02/01/1966 a 30/04/1968.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título eleitoral, datado de 1966, que o qualifica como lavrador (fls. 22) e certidão de dispensa de incorporação, datado de 1968, que o qualifica como trabalhador rural (fls. 24). As testemunhas ouvidas em juízo (Antonio Ferreira Lima e Maurício Gonçalves de Mendonça), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1966 a 1968, conforme depoimentos de fls. 233/234.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 02/01/1966 a 30/04/1968.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/10/1968 a 13/03/1974, 01/08/1974 a 19/10/1977, 08/09/1978 a 12/10/1978 e 01/12/1986 a 30/06/1990, que passo a analisar.

Foi realizado laudo Pericial Judicial (fls. 210/217), o qual atestou que em todos os períodos controvertidos, o autor esteve sujeito à óleo diesel, lubrificantes, gasolina, graxas e solventes, como o consequente reconhecimento da especialidade, por enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Em relação à impossibilidade de contagem de tempo especial para o contribuinte individual, razão assiste ao INSS. Todavia, em todos os períodos especiais reconhecidos (01/10/1968 a 13/03/1974, 01/08/1974 a 19/10/1977, 08/09/1978 a 12/10/1978 e 01/12/1986 a 30/06/1990), o autor era empregado das empresas Penha & Cia Ltda., Cia Açucareira Vale do Rosário e Franchi e Cia Ltda., na função de mister de mecânico.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, "in verbis":

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Não merece acolhimento o argumento do INSS, no sentido de que é necessário aplicar o fator de conversão previsto na legislação vigente à época do período analisado.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

*DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legitima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015..DTPB:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015..DTPB:.)*

No caso dos autos, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4 (HOMEM), como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/07/2009), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 2010, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício (14/07/2009).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do da ré, uma vez que, tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 85, §2º do Código de Processo Civil de 2015, não está impedido de adotá-los de assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DO PERCENTUAL DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA.*

1. A revisão do percentual fixado como verba honorária constitui exceção à regra, tendo em vista que esse procedimento implica exame dos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC, o que demandaria análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula 7/STJ.

2. Este Tribunal firmou o posicionamento de que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o previsto no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, cabendo ao magistrado levar em consideração as circunstâncias elencadas nas alíneas a, b, e c do referido parágrafo, podendo, inclusive, fixar a verba honorária em percentuais tanto abaixo como acima do limite de 10% a 20%, estabelecido no caput do mesmo artigo, com base na apreciação equitativa.

3. Hipótese em que não restou configurada violação à Súmula 7/STJ no acórdão embargado. 4. Precedentes. 5. Agravo Regimental não provido. ...EMEN:(AERESP 200500223406, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:24/09/2007 PG:00233 ..DTPB:.)

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 82), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para conceder a isenção de custas processuais, bem como determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015076-30.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015076-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELI DE OLIVEIRA MACHADO
ADVOGADO	:	SP251845 PAULO MIGUEL GIMENEZ RAMOS
No. ORIG.	:	30006509320138260081 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com a incorporação de verbas decorrentes de ação trabalhista nos salários-de-contribuição que compõe o PBC.

Contestação (fls. 426/433).

A r. sentença julgou o pedido parcialmente procedente, para condenar o INSS a recalcular a Renda Mensal Inicial do benefício previdenciário do autor adicionando-se a este o tempo de serviço do autor no período de 01/12/2002 a 31/01/2004 cujo salário de contribuição encontra-se anotado na CTPS (fls. 454), bem como incluir os salários de contribuição no valor de R\$ 2.500,00, referente ao período de 01/02/2004 até 20/03/2006, nos cálculos, respeitando-se o limite máximo legal dos salários de contribuição e de benefício previstos nos artigos 29, par. 2º, art. 33 e art. 41, par. 3º, da Lei 8.213/91. Submeteu o feito ao reexame necessário (fls. 457/461).

Apelação do INSS (fls. 469/472), na qual alega a imprestabilidade da sentença trabalhista para fins previdenciários e pede a redução da verba

honorária.

Recurso adesivo da parte autora (492/508), no qual defende que a totalidade das remunerações auferidas no período devem ser consideradas no PBC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Com relação ao alcance do julgado na Justiça do Trabalho, teço algumas considerações. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

*Art. 369. As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

*1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.*

*2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Emsíntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

No presente caso, entendo que é possível a consideração das verbas decorrentes da condenação trabalhista, para fins de revisão da RMI do benefício previdenciário. Foram recolhidas as contribuições previdenciárias referentes ao período, como se pode ver às fls. 364.

Por outro lado, não no ponto em que fixou a remuneração em R\$ 2.500,00, referente ao período de 01/02/2004 até 20/03/2006, para fins de apuração dos emos salários de contribuição, a r. sentença não merece reparos, conforme planilha de fls. 366.

A fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas não merece reparos, uma vez que atendeu o preceito da Súmula 111, do e. STJ, sendo este o valor reiteradamente fixado nesta e. Turma.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0024070-47.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.024070-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NOIDES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	12.00.00063-4 3 Vt SALTO/SP

## DECISÃO

NOIDES PEREIRA DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 30/01/1973 a 31/12/1982 e os períodos especiais entre 06/02/1985 a 08/01/1989, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o débito até a sentença. Foi determinado o reexame necessário (fls. 373/377-V).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período rural e dos períodos especiais reconhecidos. Caso mantida a condenação, requer a redução dos honorários advocatícios (fls. 382/391).

Contrarrazões às fls. 397/408.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisor recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado*

aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabeleceu que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery.*

*Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame*

*necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.***

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão



pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de*

24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.*

*2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.*

*3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.*

[...]"

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*

*- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.*

*- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou; deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.*

[...]

*- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)*

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo

constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos

respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 30/01/1973 (fls. 21).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 30/01/1973 a 31/12/1982.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento de seus pais, datada de 1976, que qualifica seu pai como lavrador (fls. 35) e Notas Fiscais emitidas em nome do genitor da autora, datadas de 1976, 1977, 1979, 1980 e 1981 (fls. 47/61).

As testemunhas ouvidas em juízo (Nivaldo da Silva Azevedo, Ivoneis Olice Ramalho e Lúcia), afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1973 a 1982, conforme depoimentos de fls. 128/135.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 30/01/1973 a 31/12/1982.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/02/1985 a 08/01/1989, que passo a analisar.

A autora trouxe aos autos cópia dos PPP's (fls. 30/32) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, sujeito à ruído de 86 dB no período controvertido.

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), com previsão de insalubridade apenas para

intensidades superiores a 80 dB.

Portanto, o período entre 06/02/1985 a 08/01/1989 é especial.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, reduzo-os ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006662-94.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006662-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIZEU NAZIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00066629420144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB n. 46/142.432.888-5 - DIB 15/10/2004) com a incorporação de verbas decorrentes de ação trabalhista nos salários-de-contribuição que compõe o PBC.

Contestação (fls. 73/86).

A r. sentença julgou o pedido parcialmente procedente, para condenar o INSS a revisar o benefício previdenciário de aposentadoria especial concedido ao autor (NB 46/142.432.888-5), a fim de que sejam considerados no Período Básico de Cálculo - PBC os novos salários-de-contribuição, observadas as diferenças salariais reconhecidas no processo n. 00028-2007-0004-15-00-5, da 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto - SP (fls. 16/17), com efeitos financeiros a partir do requerimento administrativo de revisão. Submeteu o feito ao reexame necessário (fls. 211/218).

Apelação do INSS (fls. 222/227), na qual alega a imprestabilidade da sentença trabalhista para fins previdenciários e questiona os critérios de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;  
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se

*aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

Com relação ao alcance do julgado na Justiça do Trabalho, teço algumas considerações. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

*Art. 369. As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.*

*2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Emsíntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

No presente caso, entendo que é possível a consideração das verbas decorrentes da condenação trabalhista, para fins de revisão da RMI do benefício previdenciário. Foram recolhidas as contribuições previdenciárias referentes ao período, como se pode ver às fls. 122 e 204/207.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

*In casu*, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de incidência da atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004596-32.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.004596-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARLINDO CANO
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARLINDO CANO
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045963220144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

ARLINDO CANO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

Contestação (fls. 53/61).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a revisar o cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedido em 01/11/2005, para que sejam computados no cálculo os salários de contribuição referentes ao período de 01/1997 a 12/1998, desde que, e se, as DEBCADS citadas referirem-se aos períodos informados (21/01/1997 a 03/10/1997 - DEBCADS n. 32.448.952-8; 03/10/1997 a 18/03/1998 e de 19/03/1998 a 05/1998 - DEBCADS n. 35.351.470-5), restando comprovados os respectivos recolhimentos, com efeitos financeiros a partir da data da citação, em 15/12/2014, pagando-lhe as diferenças porventura existentes, nos termos da fundamentação acima (fls. 199/202).

Apelação do INSS (fls. 206/208), na qual alega a nulidade da r. sentença na parte em que condicionou a revisão da RMI à comprovação dos recolhimentos.

Apelação da parte autora (fls. 228/237), na qual defende o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/04/1962 a 27/04/1967 e de 01/02/1968 a 24/01/1974, sua conversão em comum e a revisão do benefício, bem como que sejam considerados no PBC os salários de contribuição desde 07/1994.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*  
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.  
- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**



O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

*Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também

*óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.) PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO. [...]*

**5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.** *Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015). [...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## **DO CASO DOS AUTOS**

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais dos períodos de 02/04/1962 a 27/04/1967 e de 01/02/1968 a 24/01/1974, desenvolvido na empresa Trident Indústria de Precisão Ltda. (sucessora de Desetécnica Artigos para Desenhos Ltda.). Não sendo o caso de enquadramento por profissão, o autor trouxe aos autos o PPP de fls. 25/26 no qual consta que exerceu o cargo de marceneiro, no setor acrílico, trabalhando no processo de corte em serra circular/ serra da fita/tupia/politriz, exposto ao agente ruído, sem especificação do nível de exposição. Na tentativa de suplementar o PPP, o autor trouxe o LTC AT às fls. 27 onde consta informação de que nas atividades desenvolvidas pelo marceneiro, consistente do processo de corte em serra circular/serras de fita/tupia/politriz, o ruído estava em 93,9 dB(A). Ocorre que, a empresa Desetécnica Artigos para Desenho Ltda. Alterou sua sede em 25/11/1984, resultando em alteração completa no lay-out, sendo que o próprio LTC AT consigna que, para períodos anteriores a 24/11/1974 inclusive (antigo local físico) não há registro extemporâneo dos agentes existentes. Também a Desetécnica foi incorporada por Trident S/A Indústria de Precisão, em 30/10/1980. Deste modo, como consignado no laudo, nos períodos compreendidos entre 25/11/1974 (novo local físico) e 10/06/2001, o lay-out, máquinas e equipamentos que são fontes geradoras dos agentes físico e químico permaneceram inalterados, mesmo havendo alteração na razão social, entretanto não há dados acerca dos períodos anteriores a 25/11/1974, pelo que o período não pode ter sua especialidade reconhecida.

Quanto ao pedido para que sejam utilizados no cálculo do benefício os salários de contribuição do período de 01/1997 a 12/1998, trabalhado na Prefeitura Municipal de S.J.R.Preto/SP, verifico, conforme Certidão 250/2013 (fl. 32), que o autor ocupou cargos em comissão na Prefeitura Municipal de S.J.R.Preto/SP, a partir de 21/01/1997 até 31/12/2000, período devidamente reconhecido pelo INSS (fl. 24 e 31), a r. sentença concluiu que: *é devida a revisão do benefício do autor; devendo os salários de contribuição do período de 01.1997 a 12.1998 ser computados no cálculo da RMI, desde que, e se, as Debcads citadas referirem-se aos períodos informados (21.01.1997 a 03.10.1997 - Debcads n. 32.448.952-8; 03.10.1997 a 18.03.1998 e de 19.03.1998 a 05.1998 - Debcads n. 35.351.470-5), restando comprovados os respectivos recolhimentos.*

Ora, o objeto da presente ação é, exatamente, a revisão pelo Poder Judiciário da aposentadoria pleiteada na inicial, não sendo lícito, pois, ao juiz determinar que o INSS revise o benefício, desde que, e se, as Debcads citadas referirem-se aos períodos informados (21.01.1997 a 03.10.1997 - Debcads n. 32.448.952-8; 03.10.1997 a 18.03.1998 e de 19.03.1998 a 05.1998 - Debcads n. 35.351.470-5).

Ao contrário, estando o julgador diante de todos os elementos à análise do pedido, é sua obrigação legal proceder à entrega completa da prestação da tutela jurisdicional, cabendo a ele - juiz - analisar o preenchimento pelo segurado de todos os requisitos legais ao deferimento do benefício. Dessa forma a r. sentença deve ser parcialmente anulada para que se proceda à integral análise do pedido formulado na inicial, concedendo-se ou não o benefício pleiteado, não sendo lícito condicionar o seu deferimento pelo INSS caso haja tempo mínimo relativo ao benefício.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1. É vedada a prolação de sentença condicional, pois a procedência do pedido não pode ficar condicionada à análise futura dos requisitos do benefício pela autarquia. 2. A ausência de manifestação do julgador sobre pedido expressamente formulado na petição inicial conduz à nulidade da sentença, diante de sua natureza citra petita. Não é o caso de restituição à primeira instância, incidindo na espécie, a regra do inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. [...] (ReeNec 00237177020154039999 ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2074784 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018). PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA, PEDIDO JULGADO PROCEDENTE E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer a especialidade dos trabalhos desempenhados nos períodos de 01/01/2004 a 01/01/2005, 02/01/2005 a 01/01/2006 e de 02/01/2006 a 01/01/2007, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, se o caso. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ. 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (citra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juiz a quo, apesar do reconhecimento dos períodos especiais de 01/01/2005, 02/01/2005 a 01/01/2006 e de 02/01/2006 a 01/01/2007, determinou que a autarquia procedesse à contagem do tempo de serviço, condicionando a concessão do benefício à existência de tempo suficiente, o que deveria ser averiguado pelo INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460*

do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda. [...] (Ap 00101943120094036109 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1703431 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018).

Ante o exposto, de ofício, anulo parcialmente a r. sentença "a quo" de fls. 199/202 e passo ao julgamento do pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 1013, § 3º, IV, do CPC.

Quanto ao pedido para que sejam utilizados no cálculo do benefício os salários de contribuição do período de 01/1997 a 12/1998, trabalhado na Prefeitura Municipal de S. J. R. Preto/SP, conforme Certidão 250/2013 (fl. 32), o autor ocupou cargos em comissão de 21/01/1997 até 31/12/2000. O período já foi devidamente reconhecido pelo INSS (fls. 24 e 31). A certidão está acompanhada da relação de salários-de-contribuição de fls. 33. Observo que o recolhimento das contribuições corre por conta do empregador e o INSS tem os meios para cobrá-las. Em caso de contagem recíproca, os sistemas devem se compensar mutuamente. Deste modo, devem ser considerados os salários de contribuição informados às fls. 33.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **anulo parcialmente a r. sentença** no ponto em que condicional, **parcialmente prejudicada a apelação do INSS** e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento**, para estabelecer os critérios de atualização monetária e **nego provimento à apelação da parte autora**.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007984-31.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.007984-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES DEVIDE MINUCCI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP244768 OSVINO MARCUS SCAGLIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00079843120144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por MARIA DE LOURDES DEVIDE MINUCCI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS objetivando, em síntese, a compensação de valores referentes à revisão de seu benefício previdenciário com o montante de contribuição previdenciárias atrasadas na qualidade de contribuinte individual, no período de 1995 a 2000, por conseguinte, restabelecimento do valor correto do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir do requerimento administrativo (24/03/2000).

Contestação (fls. 72/74).

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 323/324).

A parte autora interpôs recurso de apelação no qual, em síntese, afirma ter requerido administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24/03/2000 (NB 42/116.392.725-0), sendo que tal benefício foi lhe concedido com o início de pagamento a partir da data de 11/12/2002, perfazendo-se o montante de parcelas atrasadas no valor de R\$ 14.875,00 (quatorze mil, oitocentos e setenta e cinco reais) referente ao período de março de 2000 a novembro de 2002, conforme carta de concessão emitida pela autarquia previdenciária. Após auditoria foi detectada irregularidade na concessão do benefício, uma vez que não houve comprovação da atividade como autônoma e o pagamento da referida contribuição previdenciária, no período de 1995 a 2000.

Em 20 de outubro de 2005, intimada a se manifestar acerca da alteração da DER para a data de 13/12/2002 e de sua aposentadoria para a modalidade proporcional, não concordou. Em 26 de fevereiro de 2007, foi notificada de que seu benefício havia sido revisto e que a RMI havia sido alterada para o valor de R\$ 206,04 (duzentos e seis reais e quatro centavos).

Contra tal decisão interpôs recurso administrativo, sendo que, após justificação administrativa, na qual restou comprovada a atividade como autônoma, no período de 1993 a 2000, foi proferida decisão final pela 15ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social reconhecendo e determinando que fosse realizada a revisão pretendida mediante o recolhimento prévio do débito. Defende a compensação do seu crédito com o seu débito perante a autarquia federal considerando o período de atividade como autônoma.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### **É o Relatório.**

#### **Decido.**

A parte autora pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.

À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie sui generis de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*

*.....*  
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*

*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*

*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraría além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic).*

*(...)" (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes. A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*

- 1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
- 2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
- 3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
- 4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*

*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*

*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiuçam a Carta Magna.*

*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*

*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar; como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*

*Dai o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim,*

da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.

Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar; confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII. (...)." (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Op. cit.*, p. 179-180.)

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;

III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;

IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.

§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'.

Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.

Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.

.....  
O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.

Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social. (...)" (MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da Seguridade Social*, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, ex vi do seu artigo 125, que disciplina:

"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."

Deflui de todas razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.

Como consequência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.**

1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.

2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.

3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).

4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.**

1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.

2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12)

**"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.**

1. Revela-se improcedente arguição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.

2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.

3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.

4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.**

- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício. O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente.

*Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*

*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*

*(...)*

*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*

*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*

*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*

*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*

*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

A autora foi artesã no período de 1995 a 2000, sendo inscrita na previdência social na condição de contribuinte individual. Requereu administrativamente a concessão de benefício previdenciário em 24/03/2000, ocasião em que foi cientificada de seu débito, sendo que requereu o pagamento de tais parcelas através de descontos no montante a receber a título de aposentadoria a que faria jus, nos termos do artigo 115, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Em decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social, tal período foi confirmado administrativamente como tempo de serviço urbano exercido pela autora, entretanto sua contagem ficou condicionada ao efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias (fls. 61/62). A decisão proferida pelo Chefe da Seção do Reconhecimento Inicial de Direitos/GEX/Bauru, em 30 de junho de 2005, aproveitando o pedido inicialmente postulado pela autora, ao promover a revisão da concessão do benefício reafirmou a DER para data de 13/12/2002, ou seja, um dia posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 83, que deixou de considerar a perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, posto ter a mesma perdido tal qualidade com a exclusão do período posterior a dezembro de 1995 até a data do primeiro requerimento (24/03/2000) por falta de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias. Deste modo, a autora não tem direito ao pagamento de atrasados de 24/03/2000 a 12/12/2002, pois todas as parcelas foram regularmente pagas a partir do mês de novembro de 2002 (fls. 82/103). E o benefício foi concedido independentemente do recolhimento das contribuições.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002271-69.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002271-3/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022716920144036111 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

JOSE GOMES DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial de 16/07/1973 a 01/01/1978, de 01/04/1984 a 26/06/1987, de 09/06/1997 a 10/12/1997, de 09/02/1998 a 04/12/1998 e de 15/03/1999 a 19/08/2005, junto à empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A.

Contestação (fls. 109/112).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido de revisão do benefício para, reconhecendo a especialidade das atividades desenvolvidas de 16/07/1973 a 01/01/1978 e de 01/04/1984 a 26/06/1987, condenar o réu a proceder à revisão do benefício NB 42/136.440.738-5, computando tais períodos como especiais, a fim de majorar o tempo total e a renda mensal inicial do benefício, com a revisão do fator previdenciário incidente no caso (fls. 125/129).

Apelação da parte autora (fls. 132/137), na qual defende o reconhecimento da especialidade do período de 06/07/1997 a 10/12/1997, 09/02/1998 a 04/12/1998 e 15/03/1999 a 27/06/2005 e a majoração de honorários advocatícios.

Apelação do INSS (fls. 142/143), na qual defende a necessidade de apreciação do reexame necessário e questiona os critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida

pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de

atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada.** Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

**IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.**

**V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.**

**V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico)** aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

**II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

**III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido".** (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

**VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

**IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.*

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014) Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: **Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.** [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. **A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.** Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais de 06/07/1997 a 10/12/1997, 09/02/1998 a 04/12/1998 e 15/03/1999 a 27/06/2005. Os formulários de fls. 60 e 61, acompanhados de laudos técnicos (62/71), e o PPP de fls. 72/73, nas funções exercidas na empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A, estava exposto aos seguintes fatores de risco: ruídos de 86,5 dB(A) e agentes químicos como graxa, óleo de corte e adesivos químicos, no período de 09/06/1997 a 10/12/1997 (montador); ruídos de 86,5 dB(A) e agentes químicos como graxa, óleo de corte e adesivos químicos, no período de 09/02/1998 a 04/12/1998 (montador); ruídos de 83,5 dB(A) no período de 15/03/1999 a 19/08/2005. Os

formulários e o PPP indicam a eficácia do EPI utilizado e, desta forma, os períodos não podem ser reconhecidos como especiais. No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a verba honorária e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de atualização monetária e os juros de mora.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002821-07.2014.4.03.6130/SP

	2014.61.30.002821-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	VALDIR JOSE BORGES YPIRANGA
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210457 ANDRE LUIS TUCCI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028210720144036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

VALDIR JOSE BORGES YPIRANGA ajuizou a presente ação, originariamente proposta no Juizado Especial Federal de Osasco, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento e enquadramento de período laborado em condições especiais. Em síntese, a parte autora afirma que em 08/12/2010 requereu revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/155.402.843-1), indeferido pelo INSS sob o argumento de que o segurado não possuía tempo de contribuição suficiente para a revisão deixando de reconhecer períodos tido como especiais, laborados junto à ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXAÇÃO, de 01/11/1998 a 31/07/2004, exposto aos agentes nocivos óleo mineral, névoa de óleo e radiação ultravioleta e infravermelha e ruído.

Contestação (fls. 177/213).

A r. sentença julgou improcedente o pedido de reconhecimento da especialidade das atividades (fls. 261/266).

Apelação da parte autora (fls. 276/279), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91,*

passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

## **DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.*

*Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A **extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo **impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).** Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1292/3254



TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais de 01/11/1998 e 31/07/2004, laborados na empresa ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXAÇÃO. O PPP de fls. 50/52 indica exposição a ruídos de 87,9 dB(A) e agentes químicos como óleo mineral, névoa de óleo, radiação ultravioleta e infravermelha. Deste modo, entendo que pode ser reconhecido o período de 19/11/2003 a 31/07/2004, por exposição a ruído superior ao limite legal. Com relação ao período de 01/11/1998 a 18/11/2003, o ruído esteve abaixo dos limites legais e o PPP indica a eficácia do EPI utilizado e, desta forma, o período não pode ser reconhecido como especial.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do período de 19/11/2003 a 31/07/2004 e determinar sua conversão em tempo de serviço comum, revisando-se a aposentadoria por tempo de contribuição titularizada pela parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após o transitado em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-21.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.003977-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro(a)
	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00039772120144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE DE OLIVEIRA, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/148.005.552-0.

Em suas razões, a apelante reitera, em síntese, os termos da peça preambular e defende a total procedência do pedido inicial (fls. 240/242).

**É o relatório.**

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/148.005.552-0, com DIB em 03/03/1998).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

- 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
- 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
- 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
- 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*  
(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luis Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO**

REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJE 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJE 13.05.2013)

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em **03/03/1998**. A presente ação foi ajuizada apenas em **18/12/2014**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002369-32.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002369-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RAIMUNDO PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00023693220144036183 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (B46 NB 46/083.971.240-5 - DIB:17/05/1988) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Contestação (fls. 148/171).

A r. sentença, datada de 13/08/2015, julgou o pedido improcedente (fls. 219/222).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (fls. 246/265).

Sem contrarrazões. Oportunizada a apresentação (fls. 267).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

No presente caso, o benefício foi concedido com DIB em 17/05/1988. Vigente, à época, a Lei nº 5.890/1973, que determinava a seguinte sistemática de cálculo em seu artigo 5º:

*Os benefícios a serem pagos sob a forma de renda mensal terão seus valores fixados da seguinte forma:*

*I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior a 10 (dez) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, aplicar-se-lhe-ão os coeficientes previstos nesta e na Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960;*

*II - quando o salário-de-benefício for superior ao do item anterior será ele dividido em duas parcelas, a primeira, igual a 10 (dez) vezes e maior salário-mínimo vigente no País, a segunda, será o valor excedente ao da primeira;*

*a) sobre a primeira parcela aplicar-se-ão os coeficientes previstos no item anterior;*

*b) sobre a segunda, aplicar-se-á um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários-mínimos, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela;*

*III - o valor da renda mensal no caso do item anterior será a soma das parcelas calculadas na forma das alíneas a e b, não podendo ultrapassar o valor correspondente a 90% (noventa por cento) de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

Da análise do dispositivo legal, pode-se extrair que somente nos casos em que a renda mensal fosse limitada ao maior valor teto no momento da concessão, pode-se falar de efetiva limitação ao teto então vigente. **Com relação à parcela excedente aos 10 salários mínimos não se pode falar, rigorosamente, em limitação ao teto, pois ela não será desprezada, mas utilizada no cálculo da RMI**, aplicando-se um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima dos 10 (dez) salários-mínimos, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela. Ambas as frações deverão ser somadas e então incide a limitação efetiva pelo teto de 90% de 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no País (maior valor teto).

Desta sistemática extraio que **não é possível a exclusão do menor valor teto por equiparação ao teto previdenciário**, mencionado no RE nº 564.354, uma vez que se trata de elemento inerente à sistemática de cálculo do salário-de-benefício. Explico: excluído o menor valor teto não será possível extrair o coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria no momento subsequente. Em se tratando de **elemento intrínseco à fórmula de cálculo do benefício**, em nada se assemelhando como o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral acima mencionada (**fator externo ao cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria**), tal alteração na sistemática de cálculo da RMI está vedada pelo artigo 103, da Lei 8.213/1991.

Neste ponto, observo que é legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1.** Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." **SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3.** Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. **OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4.** O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. **RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8.** Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). **CASO CONCRETO 10.** Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Deste modo, revendo entendimento anterior, com base nas razões acima descritas, firmo a convicção de que enquanto o menor valor teto é um elemento inerente à sistemática de cálculo, o maior valor teto é um limitador externo do salário-de-benefício, o qual pode ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. Dessa forma, considerando que a média dos salários-de-contribuição não foi limitada ao maior valor teto, inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031423-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031423-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP208700 RODRIGO BENEDITO TAROSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	14.00.00040-1 3 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

JOSÉ PEREIRA DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/05/1977 a 31/07/1983 e a especialidade dos períodos entre 26/02/1998 a 31/12/2001 e 01/08/2006 a 01/12/2006, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa necessária (fls. 126/128).

Apelou o INSS, alegando o afastamento da especialidade do trabalho em razão da utilização de EPI eficaz. Caso mantida a condenação, requer a redução dos honorários advocatícios (fls. 131/135).

Contrarrazões às fls. 140/148.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de*

2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)” (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabeleceu que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "in verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## DO CASO DOS AUTOS

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.**

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_ REPUBLICACAO:.)*

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI**



TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, reduzo-os para o patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça

Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgamento a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000248-94.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.000248-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	HELENA GOMES BONFIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002489420154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1.005, que trata da fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0033888-52.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033888-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ELIANA MARIA GENEROSO MATTOS e outros(as)
	:	ISABELA MATTOS
	:	LIVIA MARIA MATTOS PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP296481 LILIAN CRISTINA VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP255824 ROBERTO DE LARA SALUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00183-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por ELIANA MARIA GENEROSO MATTOS e outros(as) para a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1301/3254

contribuição, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03 e revisão da RMI nos termos do artigo 29, II, da Lei 8.213/1991.

A ação foi julgada improcedente ao fundamento da decadência.

Apelou a parte autora reiterando, em síntese, o termos da inicial, alegando a não incidência da decadência e defendendo a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

Por decisão monocrática de fls. 97/98, manteve a sentença de procedência.

Interpostos embargos de declaração (fls. 100/105) ao fundamento da não incidência da decadência para as revisões dos tetos.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento de fls. 27 verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 08/03/2000. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora**, para afastar a decadência com relação ao pedido de aplicação do determinado por ocasião Recurso Extraordinário 564.354 e, no ponto, julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66212/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002804-38.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.002804-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MANUEL RAIMUNDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00028043820144036140 1 Vr MAUA/SP

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003198-53.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.003198-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ACACIO FERREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP188764 MARCELO ALCAZAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00031985320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**DESPACHO**

Intime-se o embargado para que se manifeste sobre os embargos de declaração opostos, no prazo legal.

Após, tomem conclusos para o julgamento.

São Paulo, 04 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Expediente Nro 5931/2019**

Nos processos abaixo relacionados, ficamos agravados intimados para manifestação sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015196-73.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015196-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: CLAUDEMIR DOS SANTOSW THIMOTEO
ADVOGADO	: SP028883 JOSUE CIZINO DO PRADO
	: SP372337 PAULO CESAR SANCHES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CLAUDEMIR DOS SANTOSW THIMOTEO
ADVOGADO	: SP028883 JOSUE CIZINO DO PRADO
	: SP372337 PAULO CESAR SANCHES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00050-1 1 Vr URUPES/SP

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0005410-07.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005410-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO ARARUNA DA SILVA
ADVOGADO	: SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00054100720144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0039795-42.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.039795-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ALAOR FERREIRA CRUZ
ADVOGADO	: SP286763 SAMUEL RODRIGUES EPITACIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10079873920148260565 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0003971-73.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.003971-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: PAULO DONIZETH DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO DONIZETH DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00039717320154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006104-37.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.006104-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO MIGLIORI FILHO
ADVOGADO	:	SP254475 SORAIA LEONARDO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00061043720154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### Expediente Nro 5934/2019

Nos processos abaixo relacionados, ficam intimados os embargados para manifestação sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0011107-46.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.011107-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS COGHETO
ADVOGADO	:	SP272598 ANDRESSA RUIZ CERETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00111074620114036140 1 Vr MAUA/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014146-19.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.014146-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO BATISTA MARTINS
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)

	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
	:	MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00141461920114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016279-61.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.016279-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE THEODORO
ADVOGADO	:	SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIS HENRIQUE THEODORO
ADVOGADO	:	SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09021274820128260103 1 Vr CACONDE/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0031845-50.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.031845-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CIRO CAMILO
ADVOGADO	:	SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CIRO CAMILO
ADVOGADO	:	SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00202-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0035283-84.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035283-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FRANCISCO RUBIO AVEJANIEA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI

CODINOME	:	FRANCISCO RUBIO ALVEJANIEA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO RUBIO AVEJANIEA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00031-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001284-19.2013.4.03.6321/SP

	2013.63.21.001284-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALBERTO JORGE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALBERTO JORGE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012841920134036321 1 Vr SAO VICENTE/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007892-20.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.007892-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO VANDIR FERRAZ
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO VANDIR FERRAZ
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078922020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010834-30.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.010834-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS BUENO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP300795 IZABEL RUBIO LAHERA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00108343020144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66088/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0004882-06.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.004882-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENJAMIM BARBOSA DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00048820620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Benjaminim Barbosa de Freitas ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que o INSS reconheça como especiais os períodos de 05/06/1986 a 19/06/1990, 20/07/1990 a 26/03/1992, 19/04/1995 a 22/08/1997, 17/07/1998 a 28/12/1999 e de 28/03/2000 a 15/07/2005, convertendo-os para comum pela aplicação do fator 1,40 e determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, a partir da data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Resolução nº 134 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora desde a citação, à razão de 1% ao mês, ressalvando que, a partir de 01/07/2009, em substituição à atualização monetária e juros de mora, haverá incidência, de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios em 10% sobre o valor total da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando a não configuração de atividade especial, extemporaneidade do laudo pericial e inexistência de fonte de custeio.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

#### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*  
*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*



*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]".*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### ***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.***

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.  
§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.  
(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

**I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

**II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

**III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido".** (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.**

[...]

**VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.**

**IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015...FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial **nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

**PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.**

**RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.**

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

**1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

**2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.**

**Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período convertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.**

**4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)**

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...](AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

[...](APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

O autor alega que exerceu atividade especial, com exposição ao agente agressivo ruído nos seguintes períodos:

- 05/06/1986 a 19/06/1990, 20/07/1990 a 26/03/1992 e 19/04/1995 a 04/03/1997, laborados nas empresas Ripasa S/a Celulose e Papel, Arvin Meritor do Brasil Wheels e Refinaria Piedade S/A, respectivamente, estando exposto a ruídos variáveis, entre 87 e 98 dB(A), conforme formulário e laudo técnico pericial de fls. 23/34 e;

- 05/03/1997 a 22/08/1997, 17/07/1998 a 28/12/1999 e 28/03/2000 a 15/07/2005, laborados na empresa Refinaria Piedade S/A, submetido a ruídos na intensidade de 91 dB(A), nos termos do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 33/34).

Vê-se, desse modo, que em todos os períodos o autor laborou exposto a ruído superior aos limites legais à época configurando, portanto, a atividade especial.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS.**

Publique-se e Intime-se.

Após o transito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.  
São Paulo, 20 de setembro de 2019.

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011464-91.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011464-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JONAS NUNES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP142954 SUELI CLIVATTI GOMES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JONAS NUNES CARDOSO
ADVOGADO	:	SP142954 SUELI CLIVATTI GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00114649120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 370: conhecimento da petição do INSS como embargos de declaração.

O INSS alega erro material e contradição entre os v. Acórdãos de fls. 351/351 e 364/368, uma vez que o primeiro Acórdão não conheceu da remessa oficial, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, e negou provimento à apelação do autor. Já o segundo v. Acórdão deu provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão administrativa na data do início do benefício, em 23/07/2004, observada a prescrição quinquenal.

Não existe contradição entre os Acórdãos. Na apelação da parte autora, de fls. 331/336, além do pedido de revisão judicial do benefício, há também o pedido de que o termo inicial da revisão administrativa, levada a efeito pela própria autarquia previdenciária, seja fixado na DIB, uma vez que a revisão se baseou na CTPS, juntada por ocasião da concessão do benefício.

O pedido não foi apreciado por ocasião do primeiro julgamento, motivando os embargos de declaração da parte autora, aos quais foi dado provimento, para suprir a omissão e fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da **revisão administrativa** na data do início do benefício, em 23/07/2004, observada a prescrição quinquenal.

Nestes termos, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Publique-se e intime-se.

Após, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012619-61.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012619-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ARTUR DIONISIO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00126196120134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

ARTUR DIONISIO PEREIRA propõe a presente ação ordinária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/150.284.445-9), com DIB em 28/04/2009, ao fundamento de que a Autarquia - Ré utilizou salários de contribuição de valores bem inferiores aos efetivamente recebidos pelo Autor.

A sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro no inciso VI, do artigo 267, do Código de Processo Civil (fls. 245/246).

Apelou a parte autora sob a alegação de que não foram pagos os valores atrasados relativos ao período de 28/04/2009 (DIB) até 08/08/2012 (agendamento do pedido administrativo) (fls. 248/259).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A r. sentença extinguiu o feito sem o julgamento do mérito. Aplicável no presente caso a teoria da causa madura (artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), na medida em que, sendo matéria de direito, houve observância do contraditório e foi oportunizada a apresentação de contrarrazões de apelação.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*

*2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*

*3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*

*4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.*

*REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula n.º 7/STJ.*

*2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*

*3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de*

contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos temos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para julgar o mérito da ação e determinar o pagamento dos valores relativos à revisão desde 28/04/2009 (DIB), facultando-se ao INSS o desconto dos valores eventualmente pagos administrativamente.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0006967-27.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.006967-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TEOFILO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	MS005916 MARCIAALVES ORTEGA MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08001503320138120017 1 Vr NOVAANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por TEOFILO TEIXEIRA, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Contestação da parte ré às fls. 43/64.

Sobreveio sentença que julgou improcedente a inicial.

Por sentença de fls. 91/93, datada de 09/10/2013, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, que satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, fazendo jus, pois, ao benefício.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, *monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei"** - grifei.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início



de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.*

*REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.*

*REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"*

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

#### **Do caso dos autos.**

A parte autora nasceu em 12/07/1943 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 12/07/2003, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 132 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos: Cópia da ficha de inscrição junto ao sindicato dos Trabalhadores Rurais Temporários de Bataguassu/MS, datada de 13/08/2005 e cópias de sua CTPS (fls. 12/29) na qual constam diversos vínculos urbanos e 2 vínculos rurais, perfazendo um total de 5 competências de trabalho rural.

As provas são insuficientes, tal como reconhecido na sentença.

A prova material é frágil para demonstração do efetivo trabalho rural, uma vez que a documentação trazida somente não é suficiente como prova, conforme explicitado no presente voto, sequer havendo comprovação da **imediatez do labor rural** no período anterior ao implemento de idade ou ao requerimento administrativo.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos lacônicos que reputo insuficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, uma vez que não há amparo de ao menos início de prova material.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da **imediatez** mínima exigida por lei.

Assim, a autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional, não comprovada também a imediatez de trabalho rural dela própria.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020174-93.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020174-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO BENEDITO MORA
ADVOGADO	:	SP129369 PAULO TOSHIO OKADO
No. ORIG.	:	12.00.00105-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

APARECIDO BENEDITO MORA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 93).

Apelou o INSS ao fundamento da ausência de provas do labor rural, bem como questiona o reconhecimento do trabalho de menos de 14 anos, bem como as anotações constantes em CTPS, no ponto em que divergem do CNIS (fls. 101/115).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

Sublinho que a autora pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade.

Este é o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA, )*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor; no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontroversos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. - Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo. - In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12). - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam*

em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. - As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls.107/108). - Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido. (TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA, )

Este também é o entendimento da jurisprudência:

**EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. VIABILIDADE. 1.** A jurisprudência do STF, do STJ e desta Seção Previdenciária é pacífica no sentido de admitir o aproveitamento do tempo rural em regime de economia familiar a partir dos doze anos de idade consoante os seguintes precedentes: STF - RE 104.654-6/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJU 25/4/1986 e AI 529.694-1/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11/03/2005; STJ - REsp 497724/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 19/6/2006 e AgrG no RESP 419601/SC, 6ª T, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 18-04-2005; TRF4ªR - 3ª Seção, EI 2000.04.01.091675-1/RS, Rel. Des. Federal Celso Kipper, DJU 07/6/2006, EI 2000.04.01.06909-7/RS, Rel. Des. João Batista Pinto Silveira, DJU 22/6/2005. 2. Não há necessidade de comprovação de trabalho penoso e em tempo integral na lavoura, por imposição dos pais, com prejuízo do estudo e do lazer, para que se possa reconhecer o tempo rural a partir dos doze anos de idade. 3. Comprovando a ficha de alistamento militar que o autor era agricultor na ocasião, viável o reconhecimento de tempo de serviço pretérito mediante prova testemunhal idônea, até porque se ele era lavrador ao tempo do alistamento, não há motivos para se negar esta qualidade em relação a período anterior.

(TRF-4 - EIAC: 21612 RS 2001.04.01.021612-5, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 14/06/2007, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 20/06/2007)

Com relação ao reconhecimento do vínculo urbano, para fins previdenciários, entendo que os vínculos e remunerações anotados na carteira de trabalho gozam de presunção de veracidade. Presunção relativa, é verdade, como esclarece a Súmula 225, do STF: *Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional*. Estando a CTPS sem emendas ou rasuras, com os vínculos e a remuneração anotados em ordem cronológica, devem ser estes considerados. O mesmo alcance probatório, sem embargo, pode ser admitidos às cadernetas de recolhimentos aos Institutos de Aposentadorias e Pensões.

#### DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre 30/04/1969 a 09/1983.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos Certidão do IIRGD (fls. 15), na qual consta que, por ocasião do pedido de sua carteira de identidade o autor declarou a profissão de lavrador (18/12/1975), Título Eleitoral, no qual está qualificado como lavrador (fls. 16), Certificado de Dispensa de Incorporação no qual está qualificado como lavrador (fls. 17), certidão de casamento, na qual sua profissão consta como lavrador (fls. 21) e certidão de nascimento de filho, no qual a profissão anotada para a parte autora é lavrador (fls. 23). As testemunhas ouvidas em juízo (Vanderlei Benício de Oliveira e Alice Gomes Vitória) confirmaram o trabalho rural da parte autora, em regime de economia familiar como colonos, pelo período indicado.

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021195-07.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021195-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUBENS ALVES DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI

## DECISÃO

RUBENS ALVES DOS ANJOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 65/67).

Apelou o INSS, alegando que não foi cumprido o requisito da carência. Subsidiariamente, requer que a renda mensal inicial seja calculada de acordo com os 80% maiores salários de contribuição a partir de 1994 (fls. 71/79).

Contrarrazões às fls. 85/89.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No mérito, temos que a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:  
I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se

preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Comefeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

[Tab]

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo como o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

## DO CASO DOS AUTOS

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo como o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

No caso dos autos, está plenamente comprovado o período de carência necessário à concessão do benefício, conforme verifico no CNIS de fls. 29 e CTPS de fls. 11/13.

Já em relação ao cálculo do benefício, temos que a partir da lei 9.876/99, houve uma reforma na sistemática de apuração do salário de benefício, que passou a ser calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% do período básico de cálculo - "PBC" decorrido desde julho de 1994.

Portanto, tendo em vista que o benefício foi concedido em 2012, aplica-se esta regra ao cálculo do benefício do autor.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para declarar que a renda mensal inicial do benefício do autor será calculada com base nas 80% maiores contribuições de todo o período contributivo a partir de julho de 1994, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021818-71.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021818-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO EDILSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190342 SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI

## DECISÃO

FRANCISCO EDILSON RODRIGUES DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo ao autor a aposentadoria por idade (fls. 78/84).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação de atividade rural (fls. 90/94-V).

Contrarrazões às fls. 101/104.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado*



aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anote inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO CASO DOS AUTOS

Verifico que o MM. Juízo de origem concedeu a aposentadoria por idade, sendo que em sua inicial o autor requereu a aposentadoria por tempo de contribuição, o que configura claramente uma sentença "extra petita".

Em razão disso anulo a r. sentença de origem.

Tendo em vista que no presente caso não é aplicável o artigo 1013, §3º do Novo Código de Processo Civil, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem para que profira nova sentença, analisando o pedido da inicial, e instruindo o feito de acordo com o que entender necessário.

Resta prejudicada a apelação do INSS.

Posto isso, anulo a r. sentença de origem, determinando o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem. Prejudicada a apelação do INSS.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027371-02.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.027371-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	BENEDITO JOSE BERNARDO
ADVOGADO	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00057-02 Vr NOVO HORIZONTE/SP

## DECISÃO

BENEDITO JOSÉ BERNARDO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural e o reconhecimento de período especial, o qual deve ser convertido em tempo comum com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 64/66).

Apelou a parte autora, alegando que comprova a atividade rural descrita na inicial em sua totalidade (01/01/1961 a 01/01/1966) e o período especial entre 02/01/1973 a 20/08/1984 e em decorrência disso, aduz que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 70/72).

Contrarrazões às fls. 76/88.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabeleceu que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No mérito da apelação, temos que a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao

segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, §1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva

qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/01/1961 a 01/01/1966.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento de seus pais, datada de 1951, que qualifica seu pai como lavrador (fls. 09).

As testemunhas ouvidas em juízo (Valentim Peso e Aparecido Ramos) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1961 a 1966 conforme depoimentos de fls. 55/56.

Ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 08/05/1965 (fls. 08), sendo que é a partir dessa idade que o autor pode ter reconhecido seu trabalho rural.

Este é o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural. - Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade. Precedentes dos Tribunais Superiores. - Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do*

*decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*  
(TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA,)

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 08/05/1965 a 01/01/1966.

## DO TRABALHO ESPECIAL

O autor aduz que exerceu trabalho de frentista no período entre 02/01/1973 a 20/08/1984. Em que pese seu CNIS constar que o autor trabalhou como funcionário em posto de gasolina (fls. 10), não consegue comprovar que exerceu efetivamente o trabalho de frentista. Portanto, não há como reconhecer a especialidade deste período. Consequentemente, o autor não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 24), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, tão somente para reconhecer o período rural entre 08/05/1965 a 01/01/1966, o qual deverá ser averbado pela Autarquia.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 23 de setembro de 2019.  
LUIZ STEFANINI

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030297-53.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.030297-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OFELIA ALVES MIMOSO MENDONCA
ADVOGADO	:	SP161146 JAISA DA CRUZ PAYAO PELLEGRINI
No. ORIG.	:	11.00.00097-9 1 Vr CRUZEIRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual OFELIA ALVES MIMOSO MENDONCA pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte com a incorporação de verbas decorrentes de ação trabalhista nos salários-de-contribuição que compõe o PBC.

Contestação (fls. 171/172).

A.r. sentença julgou o pedido procedente (fls. 197/201).

Apelação do INSS (fls. 208/210), na qual alega a imprestabilidade da sentença trabalhista para fins previdenciários e questiona a verba honorária e os critérios de atualização monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

## É o relatório.

## Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Com relação ao alcance do julgado na Justiça do Trabalho, teço algumas considerações. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do Estatuto Processual:

*Art. 369. As partes têm direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, faz-se necessário reconhecer que poderá ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. *O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.*

2. *Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte.*

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido. (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Emsíntese, é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

No presente caso, entendo que é possível a consideração das verbas decorrentes da condenação trabalhista, para fins de revisão da RMI do benefício previdenciário. Foram recolhidas as contribuições previdenciárias referentes ao período, como se pode ver às fls. 129.

A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, além de obedecer à Súmula 111, do e. Superior Tribunal de Justiça.

Requer o INSS a modificação da sentença, adotando-se para fins de juros e correção monetária, o índice fixado no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação estabelecida pelo artigo 5º, da Lei nº 11.960/09.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir a verba honorária e fixar os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032553-66.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032553-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS BONFAIN
ADVOGADO	:	SP310690 GABRIELA MARIA AMADIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS BONFAIN
ADVOGADO	:	SP310690 GABRIELA MARIA AMADIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00124-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

LUIZ CARLOS BONFAIN ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período entre 24/10/1971 a 31/05/1982 como atividade rural e concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 120/123).

Apelou o INSS, aduzindo a não comprovação do período rural reconhecido e que tal período não serve à carência, não fazendo o autor jus ao benefício concedido (fls. 133/135-V).

Apelou o autor, alegando que compra os períodos especiais entre 08/06/1982 a 30/12/1982 e 08/03/1983 a 10/11/1983 e que devem ser majorados os honorários advocatícios (fls. 139/148).

Contrarrazões às fls. 150/156.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de*



*admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No mérito, dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a

atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados.

Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada

às situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria. Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 24/10/1969 (fls. 19).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 24/10/1971 a 31/05/1982.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: Título Eleitoral, datado de 1979, que o qualifica como lavrador (fls. 27)

As testemunhas ouvidas em juízo (Darci dos Santos, Rubens Tassinari e Nelson Luis) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos 1971 a 1982, conforme depoimentos de fls. 117/119.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 24/10/1971 a 31/05/1982.

### DA ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 08/06/1982 a 30/12/1982, 08/03/1983 a 10/11/1983, 07/07/1985 a 31/12/1985 e 01/06/1986 a 03/12/2013 que passo a analisar.

O autor comprovou que foi motorista de caminhão nos períodos entre 08/06/1982 a 30/12/1982, 08/04/1983 a 10/11/1983, 18/03/1992 a 27/03/1998, 03/04/1998 a 22/12/2000, 25/04/2002 a 28/09/2004, 31/01/2005 a 21/03/2006 e 12/01/2011 a 16/05/2011 (fls. 63/64).

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Portanto, os períodos entre 08/06/1982 a 30/12/1982, 08/04/1983 a 10/11/1983, 18/03/1992 a 28/04/1995 são especiais. Os demais períodos controvertidos são comuns.

Somados os períodos reconhecidos aos períodos incontestados (CNIS de fls. 42), o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, conforme seu CNIS (fls. 42).

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, não merece provimento o recurso do autor.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DO PERCENTUAL DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A revisão do percentual fixado como verba honorária constitui exceção à regra, tendo em vista que esse procedimento implica exame dos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC, o que demandaria análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula 7/STJ. 2. Este Tribunal firmou o posicionamento de que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o previsto no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, cabendo ao magistrado levar em consideração as circunstâncias elencadas nas alíneas a, b, e c do referido parágrafo, podendo, inclusive, fixar a verba honorária em percentuais tanto abaixo como acima do limite de 10% a 20%, estabelecido no caput do mesmo artigo, com base na apreciação equitativa. 3. Hipótese em que não restou configurada violação à Súmula 7/STJ no acórdão embargado. 4. Precedentes. 5. Agravo Regimental não provido. ...EMEN:"*

*(AERESP 200500223406, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:24/09/2007 PG:00233 ..DTPB:.)*

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos entre 08/06/1982 a 30/12/1982, 08/04/1983 a 10/11/1983, 18/03/1992 a 28/04/1995, os quais deverão ser averbados pela Autarquia, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00011 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0037559-54.2014.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE RE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
PARTE AUTORA	:	LUIZ JULIAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP400832 DENIS DE JESUS DE SOUZA
	:	SP155354 AIRTON PICOLomini RESTANI
No. ORIG.	:	13.00.00038-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença que julgou procedente o presente feito, no qual o autor formula o pedido de reconhecimento do direito de renunciar a benefício previdenciário, a fim de se obter aposentadoria mais vantajosa - "desaposentação". Em suas razões, alega o apelante, em síntese, não ser possível a "desaposentação", com a concessão de nova aposentadoria, mais benéfica, aproveitando-se as contribuições vertidas à Seguridade Social após a jubilação. Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta e. Corte.

### É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Cumprir referir, inicialmente, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 661.256/SC (sessão de julgamento de 26/10/2016), submetido à sistemática da repercussão geral (artigo 543-B do CPC/73), decidiu ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".

Ato contínuo, na sessão plenária de 27/10/2016, fixou a seguinte tese: *"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991"*.

Presente esse contexto, imperiosa a aplicação do art. 927, inc. III, do CPC/2015, que dispõe que os tribunais devem observar os acórdãos em

juízo de recursos extraordinários repetitivos. Impõe-se, portanto, o a rejeição do pleito de "desaposentação".

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença "a quo", com a improcedência do pedido formulado na inicial.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **não conheço do reexame necessário e dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0040152-56.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.040152-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERSON DE JESUS
ADVOGADO	:	SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	:	12.00.00135-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

GERSON DE JESUS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 149/155).

Apelou o INSS ao fundamento da ausência de provas do labor rural, bem como pede que o termo inicial seja fixado na data da sentença e questiona os critérios de atualização monetária (fls. 159/166).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery.*

*Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente*



no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Para fins de revisão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários. Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá como juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou escritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivale a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período rural entre 01/01/1969 a 24/11/1977, 11/04/1978 a 16/09/1978, 09/02/1979 a 19/02/1979, 11/05/1980 a 29/10/1980 e 29/10/1983 a 04/12/1983. Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos cópia de ficha de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais de Batatais/SP (fls. 23), na qual sua profissão anotada é de serviços gerais em fazenda, bem como cópia de certidão de nascimento de filho, na qual sua profissão consta como lavrador (fls. 25) e cópias de CTPS (fls. 27/47) na qual constam, para os períodos em discussão, alguns vínculos rurais. As testemunhas ouvidas em juízo (José Soares e Manoel Vieira de Jesus) confirmaram o trabalho rural da parte autora, como volante, normalmente sem registro em CTPS, pelo período indicado. No ponto, a r. sentença não merece reparos.

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo. Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1568343/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 05/02/2016)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSENTE O PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MORA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA EVIDENCIADA COMO CITAÇÃO VÁLIDA.*

*RECURSO ESPECIAL PROVIDO, DIVERGINDO DO E. RELATOR.*

1. Na ausência de prévia interpelação da autarquia previdenciária federal, a implementação da aposentadoria por idade rural deve ser feita a partir da citação válida do INSS.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1450119/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2014, DJe 01/07/2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM AÇÃO RESCISÓRIA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO NA AÇÃO ORDINÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Encampar o raciocínio defendido pelo agravante equivaleria a vulnerar a jurisprudência firmada nesta Corte, segundo a qual, não tendo sido amulado o processo originário ou considerado inexistente, mas apenas desconstituído a decisão nele prolatada, através do acórdão que julgou procedente a ação rescisória, o marco inicial a ser considerado para a interrupção da prescrição, para fins de contagem do prazo quinquenal, na hipótese em que o benefício foi concedido em ação rescisória, é a data da citação válida ocorrida na ação de conhecimento.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1141115/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 23/05/2013)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Deste modo, a r. sentença não merece reparos.

Diante do exposto, **não conheço** do reexame necessário e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar os critérios de atualização monetária.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2014.61.05.003573-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE TARCISIO PIERONI PEREIRA
ADVOGADO	:	SP136473 CELSO AUGUSTO PRETTI RAMALHO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA F LIMA ROCHA FARACHE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE TARCISIO PIERONI PEREIRA
ADVOGADO	:	SP136473 CELSO AUGUSTO PRETTI RAMALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA F LIMA ROCHA FARACHE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00035735420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS em sede de ação proposta por JOSE TARCISIO PIERONI PEREIRA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo objeto é a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com inclusão do período trabalhado na empresa Construtora Colombini Ltda., de 01/09/1993 a 06/11/1997, bem como seja revisto o cálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando-se os salários efetivamente recebidos (R\$ 2.256,00), adequando-o aos novos tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, com pagamento das diferenças devidas desde a data da concessão do benefício.

Contestação da parte ré às fls. 259/262.

Por sentença de fls. 275/277, datada de 29/05/2015 o MMº Juízo "a quo" julgou a ação parcialmente procedente, e condenou o INSS a averbar o tempo comum trabalhado pelo autor de 01/09/1993 a 06/11/1997, revisar o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade NB 41/131.317.291-7, computando os salários de contribuição referente ao período e salário de contribuição (R\$ 2.256,00) reconhecidos e a pagar as diferenças devidas a partir da data do requerimento administrativo. Com relação ao pedido de revisão pelo teto das EC 20/98 e 41/2003, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora (fls. 282/288), na qual pede que seja afastada a prescrição, pede o afastamento do teto previdenciário e a elevação da verba honorária.

Apelação do INSS (fls. 293/298), na qual pleiteia a adoção do art. 1-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009, para os juros e correção monetária.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório.

#### Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade. Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Inicialmente, com relação à prescrição, cabe razão à parte autora. O benefício foi concedido com DIB em 03/10/2003. O autor pediu a revisão em 03/2005 (fls. 141). A resposta definitiva foi comunicada ao autor somente em 05/10/2010 (fls. 242). A ação foi proposta em 11/04/2014, pelo que não há que se falar em prescrição.

Quanto ao pedido de revisão pelas EC 20/98 e 41/2003, não há provas de que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, pelo que, a postulação caráter preventivo. Pretende o autor prevenir suposto ato administrativo do INSS de limitação da renda mensal ao teto, quando do novo cálculo após inclusão do tempo de contribuição objeto da presente lide, pelo que, no ponto, não há lide.

A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Requer o INSS a modificação da sentença, adotando-se para fins de juros e correção monetária, o índice fixado no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação estabelecida pelo artigo 5º, da Lei nº 11.960/09.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Proventos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar a prescrição e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para que os juros e correção monetária sejam aplicados nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-66.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005220-1/SP
--	------------------------

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

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADONEIDE SOARES DE JESUS
ADVOGADO	:	SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA e outro(a)
No. ORIG.	:	00052206620144036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em sede de ação proposta por ADONEIDE SOARES DE JESUS em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição originária da pensão por morte da parte autora.

Em suas razões, a autarquia apelante alega a ocorrência de decadência e defende a total improcedência do pedido inicial (fls. 168/175).

### É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/056.666.153-5, com DIB em 28/01/1992).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

*4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em**

direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 28/01/1992. A presente ação foi ajuizada apenas em 20/11/2014, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, pelo que configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante. Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-14.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.003795-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: FRANCISCO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00037951420144036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

FRANCISCO LOPES DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/161.841.947-9) em aposentadoria especial, com o pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo ou a revisão do benefício NB 42/161.841.947-9, mediante a conversão de períodos laborados em atividades especiais em tempo comum a majoração do período contributivo. Reconhecida a coisa julgada parcial, o pedido da parte autora foi limitado à declaração do tempo especial compreendido entre 17/12/1998 a 10/03/2009, com eventual revisão do benefício (fls. 92). Contestação (fls. 95/101).

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 107/110).

Apelação da parte autora (fls. 118/120), na qual reitera, em síntese, os termos da inicial e defende a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

### **DO PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

**I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele**

*consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

*Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

#### **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP)**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.*

*RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*



Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014) Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

#### **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. [...](AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

[...](APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### **DO CASO DOS AUTOS**

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais dos períodos de 17/12/1998 a 10/03/2009. O PPP trazido aos autos (fls. 23/25) aponta que, no período, o nível de ruído ao qual esteve exposto o autor é de 84,7 dB(A), inferior ao limite previsto na legislação previdenciária. Com relação aos demais agentes agressivos químicos o PPP indica o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual (EPI) eficaz. O laudo técnico pericial judicial elaborado em função da ação trabalhista movida pela parte autora em face da empregadora (fls. 26/49) não é apto a demonstrar a especialidade do trabalho desenvolvido pelo autor uma vez que a perícia analisou as condições de trabalho do autor na função de "operador de escavadeira" (fls. 30), função exercida pelo autor de 01/06/1986 a 01/10/1989 (ver fls. 23), sendo certo que de 17/12/1998 a 10/03/2009, o mesmo exerceu a função de "mecânico" na Gerdau Açôs Longos S/A, de modo que o período não pode ter sua especialidade reconhecida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 29176/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0052452-14.1998.4.03.6183/SP

	2002.03.99.006844-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DORIVALDOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP113780 LIDIA REGINA LE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.52452-5 4V Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

III- A parte autora não faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

IV- Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029025-44.2002.4.03.9999/SP

	2002.03.99.029025-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLANDO CITADINI
ADVOGADO	:	SP133934 LIDIA MARIA DE LARA FAVERO
No. ORIG.	:	01.00.00091-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REMESSA OFICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

III- Diante da inexistência de utilidade da prestação jurisdicional, inexistente interesse de agir, devendo ser extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. do art. 485, inc. VI, do CPC, quanto aos períodos já reconhecidos na esfera administrativa.

IV- Permanece o interesse processual quanto à concessão do benefício, uma vez que, na presente ação, o autor pleiteia a concessão de aposentadoria integral a partir do primeiro requerimento administrativo, ao passo que o benefício deferido pela autarquia na esfera administrativa é

proporcional e com DIB posterior.

V- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

VI- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

VII- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

VIII- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado, exceto para fins de carência.

IX- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

X- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

XI- A parte autora cumpriu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do art. 53, inc. II, da Lei de Benefícios, em sua redação original.

XII- Os juros moratórios devem incidir a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação à **taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XIII- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

XIV- Sentença que se restringe aos limites do pedido. Preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir parcialmente acolhida. No mérito, apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a R. sentença aos limites do pedido, acolher parcialmente a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004441-89.2002.4.03.6125/SP

	2002.61.25.004441-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUDGERO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP295195B FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUDGERO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP295195B FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044418920024036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Não se conhece do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

V- Não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

VI- Agravos retidos do INSS e da parte autora não conhecidos. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.  
ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos retidos do INSS e da parte autora, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016203-86.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.016203-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO CARLOS FREITAS
ADVOGADO	:	SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00.00.00109-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório autoriza o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado..

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, aos fumos metálicos

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de serviço, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

X- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

XII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XIII - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020296-92.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.020296-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA ANUNCIADA ANDRADE DE HOLLANDA
ADVOGADO	:	SP271819 PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	ARTUR CEZARIO DE SOUZA FILHO falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	02.00.00030-1 2 Vt SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período de **1º/1/66 a 24/10/72** (véspera do primeiro vínculo empregatício anotado em CTPS - fls. 36). Ressalva-se que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, é expresso ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

VI- Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que o recurso foi interposto, ainda, sob a égide do CPC/73, não deve ser aplicado o disposto no art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, pois o recorrente não pode ser *surpreendido* com a imposição de *condenação* não prevista no momento em que optou por recorrer, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria.

IX- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-16.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.003408-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034081620044036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. REBARBADOR. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, ressalvando que o tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

VIII- A parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

IX- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

X- Com relação aos índices de atualização monetária e à taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

XII- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003772-45.2006.4.03.6109/SP

	2006.61.09.003772-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GILBERTO CHITOLINA
ADVOGADO	:	SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037724520064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- Havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- Não foi comprovado o tempo de serviço especial exigido para a concessão da aposentadoria especial, mas a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Sentença condicional parcialmente anulada *ex officio*. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial do *decisum*, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004267-61.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004267-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE CARLOS PIMENTA DE ALVARENGA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172409 DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00042676120064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

IV- Não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

V- Agravo retido parcialmente provido. No mérito, apelação e remessa oficial prejudicadas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo retido e, no mérito, julgar prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007483-42.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.007483-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	PEDRO ALCANTARA MOTTA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.233/240
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO ALCANTARA MOTTA
ADVOGADO	:	SP226619 PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00074834220074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTÊNCIA. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

I - Não há que se falar em omissão, haja vista que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não foi formulado em sede de apelação. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

II - Não obstante, considerando que tal pedido foi requerido nos embargos de declaração ora apreciados, deve ser deferida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300 do CPC/15.

III - Embargos declaratórios improvidos. Tutela de urgência concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004355-93.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.004355-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	RODINEI ADALBERTO TRINCA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RODINEI ADALBERTO TRINCA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00043559320074036109 2 Vr PIRACICABA/SP



## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TECELÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto a função de "tecelão" como insalubre, de acordo com o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho, todas as atividades exercidas em tecelagem devem ser enquadradas como especiais, por ser notória a exposição do segurado, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, dispensada sua comprovação por laudo técnico ou PPP até 28/4/95.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002818-47.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.002818-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDGARD GUALBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDGARD GUALBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00028184720074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- O C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, o qual não poderá ser utilizado para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

VII- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida. Recurso de fls. 459/461 prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS, não conhecer da remessa oficial e julgar prejudicado o recurso de fls. 459/461, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000747-59.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.000747-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	RICHARD ALVES DE LIMA incapaz
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 166/168Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RICHARD ALVES DE LIMA incapaz
ADVOGADO	:	SP079620 GLORIA MARY D AGOSTINHO SACCHI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª S.SJ>SP
No. ORIG.	:	00007475920074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC/73. PENSÃO POR MORTE. MORTE PRESUMIDA.

I- A confirmação de decisão monocrática pelo órgão colegiado supera eventual violação do art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, consoante jurisprudência pacífica do C. STJ.

II- Com relação à matéria impugnada e conforme consta do R. *decisum*, trata-se de ação previdenciária na qual o autor - na condição de filho pensionista - requer a condenação do INSS ao pagamento das parcelas vencidas no período de **6/1/01** (6 meses após o desaparecimento de sua genitora, registrado em boletim de ocorrência) a **24/7/06** (data de início do pagamento da pensão na via administrativa). No presente caso, são aplicáveis as disposições dos artigos 74 (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) e 78 da Lei nº 8.213/91.

III- Da leitura do art. 74 da Lei nº 8.213/91, depreende-se que, no caso de reconhecimento de morte presumida para fins previdenciários, a pensão por morte será devida a contar da data da *decisão judicial* que declarou a ausência. Deste modo, tendo a sentença declaratória de ausência sido prolatada em 7/7/06, o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir desta data.

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-54.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.007408-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP216096 RIVALDO EMMERICH e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO COMUM. AGENTES BIOLÓGICOS. RUÍDO. REVISÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial de parte do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão pleiteada.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remuneradora condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15. Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VI- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032205-58.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.032205-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DARCI BEZERRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP180801 JAKELINE FRAGOSO DE MEDEIROS
SUCEDIDO(A)	:	AGUINALDO PINTO RAMOS falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	05.00.00149-5 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO DE VALORES. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Como bem asseverou o Juízo *a quo*, no procedimento de suspensão do benefício não foram observados os direitos ao contraditório e à ampla defesa, pois "[n]ão há qualquer indicação de citação ou cientificação do administrado interessado (no caso o autor) para tomar parte no procedimento administrativo que, por envolver verbas que lhe eram pagas com caráter alimentar, lhe era de sumo interesse. Da mesma forma, não se demonstra que lhe tenha sido assegurada a oportunidade de produzir provas e apresentar arrazoados. Enfim, não houve observância das disposições citadas nos parágrafos anteriores, especialmente os incisos II e III do art. 3º da Lei nº 9.784/99. Diante destas

ponderações, a nulidade do procedimento administrativo que culminou com a suspensão do benefício do autor é evidente" (fls. 108).

II- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude. Embora não tenha sido acostada aos autos cópia integral da CTPS do requerente, é possível o cômputo dos períodos já reconhecidos na esfera administrativa pelo INSS, mediante Resumo de Documentos para Cálculo de Contribuição, tendo em vista que não foi apresentado qualquer fundamento relevante para afastar seu reconhecimento na presente demanda.

III- De acordo com a jurisprudência desta E. Corte, é possível a comprovação de tempo de serviço urbano por meio de cópia do Livro de Registro de Empregados, desde que se trate de documento idôneo, sem rasuras e apto a inspirar confiança com relação à sua autenticidade.

IV- No tocante aos períodos de 15/10/76 a 1º/1/79 (Gilbert Indústria Química Ltda.) e 2/5/82 a 30/10/83 (CGS Comércio de Ferros e Metais Ltda.), que deram origem à suspensão do benefício, deixou de comprovar a parte autora o exercício de qualquer atividade laborativa, motivo pelo qual os mesmos não podem ser computados como tempo de contribuição.

V- A parte autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

VI- O benefício deve ser pago desde a data de sua suspensão indevida (30/4/97) até a data do óbito do segurado.

VII- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 26/10/05.

VIII- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, não é possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Importante deixar consignado que deverão ser compensados os pagamentos já efetuados a título de antecipação dos efeitos da tutela.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043978-03.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.043978-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.184/190
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	07.00.00102-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012042-87.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.012042-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CLAUDIO FAUVELAMARY
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA FUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00120428720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ESTÁGIO. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O estágio, ainda que remunerado, não se equipara à relação de emprego, sendo que somente pode ser computado como tempo de serviço para fins previdenciários na hipótese de ficar comprovada a qualidade de empregado, com desvirtuamento da atividade de estagiário, ou, ainda, caso tenha havido recolhimento de contribuições como segurado facultativo.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- A parte autora faz jus à revisão de seu benefício.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016955-48.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.016955-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	NARCISO PAULO DOS SANTOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.203/209º

APELANTE	:	NARCISO PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00072-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009006-24.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.009006-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	ANUNCIATA URBINATTI
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 158/168
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANUNCIATA URBINATTI
ADVOGADO	:	SP013908 GABARRA SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outros(as)
	:	SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00090062420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE PARTE DA ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial no período de **6/10/07 a 17/7/08**.

III- Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-87.2009.4.03.6116/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ROSANGELA FERREIRA DO CARMO e outros(as)
	: KESSIANE FERREIRA DOS SANTOS incapaz
	: KELIANE FERREIRA DOS SANTOS incapaz
	: MATHEUS FERREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro(a)
REPRESENTANTE	: ROSANGELA FERREIRA DO CARMO
ADVOGADO	: SP066106 EUGENIO GERVASIO CAPUVILLA
No. ORIG.	: 00013368720094036116 1 Vr ASSIS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. EXISTÊNCIA DE VÍCIO. PROVIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. PRESENTE OS REQUISITOS LEGAIS. PENSÃO POR MORTE DEFERIDA. CONECTIVOS LEGAIS.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. Assiste razão à embargante, pelo que passo a análise da hipótese da presente demanda e do conjunto probatório correspondente.
3. Na hipótese, a ocorrência do evento morte de João José dos Santos (32 anos), ocorreu em 13/01/2002. Foi declarante sua genitora, a qual afirmou que o "de cujus" vivia maritalmente com Rosângela Ferreira do Carmo, por 7 anos e tiveram 3 filhos.
4. Houve requerimento administrativo apresentado em 09/11/09 (fl. 11). Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cujus", verifico que é presumida por se tratar de filhos e de companheira do falecido.
5. A controvérsia reside na qualidade de segurado (trabalhador rural). Como início de prova material foram carreados aos autos 1ª e 2ª via da Certidão de Óbito, nas quais, respectivamente, qualificamo o falecido como "agricultor" e "tratorista"; Cópia de Contrato de Venda e Compra de lote rural em nome do falecido, datado de 25/08/92 (fl. 12); Certidão de Nascimento dos filhos comuns do casal.
6. Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
7. Produzida prova oral (mídia digital), com depoimento pessoal e de testemunhas, infere-se que o "de cujus" trabalhava em propriedades rurais da região onde morava, geralmente como empreita; roçava/derubava mato, trabalhou em Altamira, moravam dentro da Fazenda em Castelo do Sonho/MT; o falecido sempre foi lavrador, carpindo/roçando; "gradeava" a terra, nunca foi registrado; no tempo que morreu, o falecido trabalhava na roça, cortando banana (...)."
8. Do conjunto probatório, restou demonstrado o labor rural do "de cujus", pelo que a parte autora faz jus à pensão por morte.
9. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - *Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*
10. A respeito do termo inicial do benefício é devido desde o requerimento administrativo (09/11/09) para a companheira, e desde o óbito (13/01/02) para os filhos menores, por não correr prescrição em face de absolutamente incapaz (Código Civil/2002: *Art. 198. Também não corre a prescrição: I - contra os incapazes de que trata o art. 3º; (...) Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.*)
11. Vale destacar que, ao rever seu posicionamento, a Corte Superior decidiu que o pagamento da pensão por morte é devida desde a sua habilitação tardia, e não desde o óbito, nas hipóteses em que não há dependente previamente habilitado. Precedentes. No caso dos autos não havia dependente previamente habilitado.
12. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).
13. "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal **em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005** (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
14. Os honorários advocatícios (art. 85, §3º, do CPC) são devidos no percentual de 10% do valor atualizado das parcelas vencidas até a data do

acórdão, em consonância com o entendimento aplicado por esta Oitava Turma, nas ações previdenciárias.

15. Tratando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 303 c.c. 304, do novo CPC, é de se conceder, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

16. Embargos de declaração providos. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, para dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### 00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-50.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.007740-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	JOSE ROBSON TAVARES DINIZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.143/147º
APELANTE	:	JOSE ROBSON TAVARES DINIZ
ADVOGADO	:	SP177889 TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077405020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### 00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004440-63.2009.4.03.6318/SP

	2009.63.18.004440-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.334/342º
APELANTE	:	ORLANDO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ORLANDO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP



No. ORIG.	: 00044406320094036318 3 Vr FRANCA/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO PARA O RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005933-56.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.005933-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FRANCISCO HONORIO DA SILVA
ADVOGADO	: SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	: 09.00.00020-8 3 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Inicialmente, afasta-se a alegação da autarquia no sentido de ser necessário o prévio requerimento administrativo, tendo em vista que o INSS insurgiu-se com relação ao mérito do pedido, caracterizando, portanto, o interesse de agir pela resistência à pretensão, conforme entendimento firmado pelo **C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG**.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- No caso concreto, o acervo probatório autoriza o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-39.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.007221-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	IVO QUINTELLA PACCA LUNA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES GARCIA
ADVOGADO	:	SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
No. ORIG.	:	09.00.00025-3 1 Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. MULTA DIÁRIA.

I- No que tange à pertinência da aplicação da multa, a mesma se mostra devida, tendo em vista que, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Não assiste razão ao embargante, vez que no termo de audiência foi concedida a tutela antecipada e imposta multa caso o INSS não implantasse o benefício no prazo de 20 dias, contados da intimação. Tendo em vista que o embargante recebeu o ofício em 12/12/2008, o prazo de 20 dias expirou em 03/01/2009, havendo incidência de multa a partir de 04/01/2009 a 18/02/2009, vez que o benefício foi implantado em 19/02/2009, retroativo a 01/12/2008 (fl. 12)*".

II- Quanto ao valor da multa, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento "*no sentido de que a multa prevista no art. 461 do CPC, por não fazer coisa julgada material, pode ter seu valor e periodicidade modificados a qualquer tempo pelo juiz, quando for constatado que se tornou insuficiente ou excessiva*" (REsp nº 708.290/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 06/08/2007).

III- O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 537, §1º, inc. I, (anterior art. 461, §6º, do CPC/73), prevê a possibilidade de o magistrado, de ofício, alterar a multa fixada, caso verifique ser a mesma inócua ou exorbitante.

IV- *In casu*, o valor da multa fixado em "*1/30 do valor do benefício*" não merece nova redução e tampouco majoração, porquanto mostra-se adequado à sua finalidade coercitiva e encontra-se de acordo com os patamares fixados por esta E. Corte.

V- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016892-86.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.016892-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.146/151Vº
APELANTE	:	APARECIDO SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	APARECIDO SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	08.00.00099-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL N° 0020708-76.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.020708-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP279363 MARTA SILVA PAIM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARILIA CARVALHO DA COSTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00039-1 1 Vr CAPIVARI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. SOLDADOR. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2010.03.99.027317-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DONIZETI APARECIDO LIMONE
ADVOGADO	:	SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00184-3 1 Vr MOGI GUACU/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. PENSISTA. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2010.03.99.029602-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERCIO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	09.00.00057-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural do período pleiteado, exceto para fins de carência.

IV- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época

em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VI A parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção da aposentadoria especial.

VII- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035859-82.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.035859-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JESUS RUFINO
ADVOGADO	:	SP140882 MIRIAM MORENO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	08.00.00154-63 Vt INDAIATUBA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FORNEIRO. FOGUISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural no período pleiteado, exceto para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035881-43.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.035881-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADILSON BENEDITO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP116551 MARIA DO CARMO ARAUJO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00088-2 1 Vr LEME/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. PINTOR A PISTOLA. AGENTES QUÍMICOS. TORNEIRO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- De acordo com a Circular nº 15 de 08/09/1994 do próprio INSS, as funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, devem ser enquadradas como atividades especiais, nos termos do código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- No que tange à prescrição quinquenal, consoante entendimento pacífico da jurisprudência, a pendência de processo administrativo é causa de suspensão da prescrição, a qual só volta a fluir com o encerramento do respectivo processo. *In casu*, o documento de fls. 176/178 comprova que o recurso administrativo do autor foi julgado pela Primeira Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social em 31/8/00. Logo, proposta a demanda em 29/9/04, não há prescrição a ser reconhecida.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038062-17.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.038062-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EVAROSA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP111600 ANA CLAUDIA RAVAZZI RIBEIRO TAYAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG.	:	09.00.00034-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

III- Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

IV- Apelação do INSS e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038823-48.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.038823-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO ALVES
ADVOGADO	:	SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	09.00.00084-3 3 Vr SALTO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CUSTAS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- A apelação do INSS será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao "*afastamento da penalidade pecuniária preconizada no artigo 133, da Lei Federal nº 8.213/91*" (fls. 187). É inaceitável conhecer dessa parte do recurso que se apresenta desprovido de conexão lógica com a decisão impugnada, apresentando razões dissociadas do caso concreto, uma vez que o INSS não foi condenado ao pagamento da mencionada penalidade.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto

nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VI- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial foi fixado em 3/12/07, ao passo que a ação foi ajuizada em 29/6/09.

XI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

XII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XIII- Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003933-34.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003933-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA IRENE CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00039333420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL LABORADO NO REGIME GERAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

I- Inicialmente, por se tratar de ação meramente declaratória, há de ser apreciada a remessa oficial, consoante julgamento proferido pela corte especial do c. superior tribunal de justiça (eresp. nº 600.596/rs).

II- Depreende-se da leitura do art. 96, da Lei nº 8.213/91 não ser possível, para fins de contagem recíproca, o cômputo qualificado do tempo de serviço exercido em condições especiais, havendo precedentes do C STJ e da Terceira Seção desta E. Corte nesse sentido.

III- Não obstante, no presente caso, tal entendimento não é aplicável, por ser imprescindível observar ter havido a *transformação* do vínculo celetista em estatutário. Considerando que a modificação do regime não decorreu de vontade da parte autora, mas sim, de imposição decorrente de alteração legislativa, a partir da instituição do regime estatutário, não seria justa a vedação ao cômputo da atividade especial laborada sob condições nocivas à sua saúde, no regime geral, para fins de contagem recíproca, vez que representaria uma verdadeira penalização do segurado.

IV- Comprovada a especialidade da atividade exercida, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, torna-se devido o cômputo do período especial, sujeito à conversão em comum, expedindo-se a respectiva certidão por tempo de contribuição.

V- Por fim, não há que se falar em prescrição quinquenal, haja vista que não houve condenação ao pagamento de valores atrasados, tratando-se de



ação meramente declaratória, como disposto na R. sentença.

VI- Apelação improvida. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005562-25.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005562-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DE PAULA ANTUNES SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP348160 VALDEMIR APARECIDO DA CONCEIÇÃO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00055622520104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. NÉVOA DE ÓLEO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0041881-25.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.041881-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA ARRUDA
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
CODINOME	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP

No. ORIG.	: 08.00.00037-1 2 Vr DRACENA/SP
-----------	---------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como que fica afastado o interesse recursal.

II- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

III- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado, exceto para fins de carência.

V- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-08.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.003247-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032470820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto

nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Sentença que se restringe aos limites do pedido. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir a R. sentença aos limites do pedido, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001526-15.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.001526-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JEOVA HYPOLITO
ADVOGADO	:	SP429670 CARLOS GABRIEL SOUZA RIZZO SAMPAIO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015261520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001819-70.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.001819-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VANDERLEI PIAMONTE
ADVOGADO	:	SP129868 VILSON APARECIDO MARTINHAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00018197020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos de **3/12/98 a 2/2/04 a 29/4/08 a 4/6/09**.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007846-69.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.007846-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSEMEIRE APARECIDA MELLO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00078466920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos de **6/3/97 a 25/5/09** (Unimed de Santa Bárbara d'Oeste e Americana Coop. Trab. Médico) e de **21/3/02 a 22/3/11** (Fundação de Desenvolvimento da Unicamp).

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002095-08.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.002095-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	VALTA MARIA NOGUEIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.141/149
APELANTE	:	VALTA MARIA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN
APELADO(A)	:	VALTA MARIA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00020950820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011358-64.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.011358-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ALMINO MENDES MELO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.311/318
APELANTE	:	ALMINO MENDES MELO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00113586420114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008730-70.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008730-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ROBERTO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.329/338
APELANTE	:	ROBERTO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00087307020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014906-29.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.014906-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA HELENA LA MONTANHA MARTINS
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
CODINOME	:	MARIA HELENA LAMONTANHA MARTINS
SUSCITANTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
SUCEDIDO(A)	:	LUIZ GONZAGA VICENTE MARTINS falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00047-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I- Apesar de devidamente intimado a comprovar o encerramento das atividades da empresa Bosso Móveis Imperial Ltda., bem como sua similaridade com a empresa Rycomol, o requerente quedou-se inerte, de modo que não há que se falar em violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que foi dada a oportunidade ao autor para que provasse os fatos constitutivos do seu direito, ônus este a ele pertencente, conforme se extrai do art. 373, do CPC.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017209-16.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017209-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ISRAEL CASALINO NEVES
ADVOGADO	:	SP137452 PAULO COSTA CIABOTTI
	:	SP119504 IRANI MARTINS ROSA CIABOTTI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	11.00.00129-6 2 Vr VOTUPORANGA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE EM RECORRER. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. JUROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como que fica afastado o interesse recursal.

II- A parte autora faz jus à revisão do benefício desde a data de sua concessão, qual seja, **14/6/05**, momento em que adquiriu o direito pleiteado, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial nº 2377/03 (0010234-22.2005.4.03.9999), conforme jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

III- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, a decisão que reconheceu o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **17/8/68 a 30/11/68 e 14/2/69 a 31/5/72** transitou em julgado somente em **10/12/10**. Logo, protocolado o pedido administrativo de revisão em **19/7/11**, não há prescrição a ser reconhecida.

IV- Considerando que a verba honorária foi fixada em percentual sobre o valor da causa, é legítima a inclusão de juros de mora, os quais devem incidir somente a partir do trânsito em julgado do *decisum*.

V- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*. O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Estando insatisfeito como *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à autarquia.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente conhecida e provida em parte. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0020797-31.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.020797-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS SOUSA
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME	:	FRANCISCO DE ASSIS SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	11.00.00179-04 Vr LIMEIRA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.



V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.  
VI- O termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado a partir da data do requerimento administrativo. No entanto, considerando os limites do pedido formulado na exordial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do ajuizamento da ação (21/1/11).  
VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.  
VIII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037339-27.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.037339-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.208/215
APELANTE	:	FRANCISCO RAFAEL DOS REIS
ADVOGADO	:	SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00104-8 3 Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003325-56.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.003325-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA SARTI DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033255620124036106 1 Vr CATANDUVA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de **12/1/87 a 5/3/97**, pois o mesmo já foi reconhecido administrativamente pelo INSS, conforme documentos de fls. 49 e 51, os quais não foram impugnados pela autarquia na presente ação judicial e, portanto, são incontroversos. A intervenção judicial não pode se fundar na mera *possibilidade* de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão resistida no caso concreto.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período de 6/3/97 a 24/2/12.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (24/2/12), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisumno qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- Processo extinto, de ofício, sem julgamento de mérito no que se refere ao reconhecimento da especialidade do período de 29/4/95 a 5/3/97. Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 29/4/95 a 5/3/97 e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000064-74.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.000064-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP348160 VALDEMIR APARECIDO DA CONCEIÇÃO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00000647420124036109 2 Vt PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. SENTENÇA CONDICIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Inicialmente, com relação aos pedidos formulados na petição de fls. 79/80, conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não se conhece do pedido de concessão de aposentadoria especial, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal. Observa-se, por oportuno, que os períodos mencionados na petição de fls. 79/80 não foram reconhecidos como especiais no processo administrativo discutido nos autos (NB

157.233.920-6), não havendo que se falar, assim, em equívoco da contagem de fls. 66.

II- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Pedido de aposentadoria especial (fls. 79/80) não conhecido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade parcial do *decisum*, dar parcial provimento à apelação do INSS, não conhecer da remessa oficial, tampouco do pedido formulado a fls. 79/80.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003112-32.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.003112-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.235/240vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILMAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00031123220124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se ter havido erro material no acórdão no que tange ao termo inicial do benefício (data do requerimento administrativo).

II- Conforme constou da fundamentação do voto a fls. 238: "*(...)O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (9/12/15), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91. (...)*". Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 21/9/10 (fls. 30).

III - Dessa forma, haja vista o evidente erro material, retifico o voto e o item V da ementa para que conste: "*O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/9/10), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.*"

IV- Embargos declaratórios providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-60.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.005985-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	:	JOSE ERMINIO DOS SANTOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 114/115
APELANTE	:	JOSE ERMINIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00059856020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I- O C. Supremo Tribunal Federal, ao analisar a Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória nº 1.523, de 28/6/97, incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente à referida MP.

II- Ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Tema 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte posicionamento: "**Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso**".

III- *In casu*, o benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **30/9/93** e a presente ação foi ajuizada em **8/11/12**. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário na esfera administrativa, no prazo legal, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

IV- Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001838-76.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.001838-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO MARIA CHUARTES
ADVOGADO	:	SP143657 EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO MARIA CHUARTES
ADVOGADO	:	SP143657 EMERSON RAMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00018387620124036130 2 Vr OSASCO/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de parcial procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período laborado na empresa *Weir do Brasil Ltda*".

IV - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta a concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, ficando prejudicadas, no mérito, as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002816-88.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.002816-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDVALDO RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00028168820124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. APELAÇÃO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Não conhecido o agravo retido da parte autora, eis que violado o disposto no art. 523, § 1º, do CPC/73.

II- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

III- Deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRgmo REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16). Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias. Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

IV- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as profissões de "*vigilante*" e "*vigia*" como insalubres, o **código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64** dispõe ser "*perigoso*" o trabalho de "*Bombeiros, Investigadores, Guardas*" exercido nas ocupações de "*Extinção de Fogo, Guarda*".

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

VII- Comrelação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Comrelação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Agravo retido da parte autora não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003573-82.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003573-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.135/142Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00035738220124036183 3Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II- O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III- Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

IV- Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006831-03.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.006831-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	WILSON RYUITI ITO
ADVOGADO	:	SP272283 FABIO RYUETSU ITO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WILSON RYUITI ITO
ADVOGADO	:	SP272283 FABIO RYUETSU ITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00068310320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam o efetivo vínculo empregatício e respectivos salários de contribuição.

II- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

III- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007744-82.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.007744-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JORGE LUIZ FLOR
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JORGE LUIZ FLOR
ADVOGADO	:	SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00077448220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TENSÃO ELÉTRICA. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/15.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Sentença que se restringe aos limites do pedido *ex officio*. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### 00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024015-33.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024015-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.89/93Vº
APELANTE	:	LAIS MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP136390 MARIA LUIZANATES DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00006-7 1 Vr CARDOSO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO DURANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. COISA JULGADA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### 00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035219-74.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035219-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS ZANLUCHI



ADVOGADO	:	SP152541 ADRIANA CRISTINA OSTANELLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS ZANLUCHI
ADVOGADO	:	SP152541 ADRIANA CRISTINA OSTANELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG.	:	11.00.00025-6 1 Vr VALINHOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. *JULGAMENTO CITRA PETITA. SENTENÇA ULTRA PETITA*. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Considerando-se que a sentença não contém pronunciamento a respeito do pedido formulado na petição inicial, há violação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença.

II- Tendo em vista que a causa se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se que seja apreciado o mérito, consoante previsão expressa do art. 1.013, § 3º, inc. III, CPC/15.

III- Caracterizada a hipótese de julgado *ultra petita*, deve o Juízo *ad quem* restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 141, 282 e 492 do CPC/2015.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

VII- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora faz jus à conversão pleiteada.

VIII- O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (22/9/10), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

IX- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Todavia, não há que se falar em prescrição no presente caso, uma vez que o termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial foi fixado em **22/9/10**, ao passo que a ação foi ajuizada em **10/3/11**.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Sentença que se restringe, de ofício, aos limites do pedido. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada indeferida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir, de ofício, a R. sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005426-41.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.005426-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE BRITO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG.	: 00054264120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	--

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- Inicialmente, considerando a decisão do Exmo. Ministro Mauro Campbell Marques (fls. 272vº/273vº), de rigor o conhecimento da remessa oficial.

II- No que se refere ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 5/11/87 a 16/11/87, 16/10/91 a 22/6/92, 20/10/94 a 14/12/94, 11/4/02 a 24/9/02, 8/11/02 a 1º/3/03, 24/3/03 a 11/7/03, 9/9/03 a 17/10/03, 5/11/03 a 18/2/04, 15/6/04 a 24/6/04 e 6/9/04 a 14/1/05, ao direito à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição e à observância da prescrição quinquenal, observo que tais matérias já foram apreciadas pelo V. acórdão de fls. 235/241vº.

III- O termo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na data do **requerimento administrativo** (30/7/07), observada a prescrição quinquenal, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

IV- A correção monetária e os juros de mora devem ser mantidos nos termos fixados na R. sentença, à míngua de recurso da parte autora.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VI- Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001670-21.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.001670-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: LUIZ JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP258343 ANTONIO CLAUDIO FORMENTO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LUIZ JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP258343 ANTONIO CLAUDIO FORMENTO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00016702120134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IV- Cumpre ressaltar que a Súmula nº 269 do C. STF dispõe: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança*", sendo que a de nº 272, da mesma Corte Constitucional estabelece: "*Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.*"

V- Emsede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

VI- Apelação do impetrante parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do impetrante e negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003213-59.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.003213-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAQUIM CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAQUIM CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00032135920134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil/73, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos."

VI- Ainda que fosse julgado procedente, o valor da condenação não excederia a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório

VII- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005939-06.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.005939-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO LUIZ MACEDO
ADVOGADO	:	SP120882 JOAO CARLOS GALLUZZI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00059390620134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como que fica afastado o interesse recursal.

II - A parte autora pleiteia o recálculo das rendas mensais iniciais de seus benefícios previdenciários, com a inclusão de parcelas reconhecidas em sentença trabalhista aos salários de contribuição utilizados no período básico de cálculo.

III- Embora a sentença trabalhista transitada em julgado não produza efeitos perante o INSS, uma vez que este não integrou a referida lide, os documentos acostados aos autos comprovam efetivo vínculo empregatício alegado pela parte autora, bem como a alteração dos valores das contribuições previdenciárias devidas. Desse modo, no presente caso, ficou plenamente demonstrado o direito do segurado ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, considerando-se os salários de contribuição majorados em decorrência da ação trabalhista.

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação parcialmente conhecida e improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011206-53.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011206-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ODAIR MENDES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00112065320134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II,

da Lei nº 8.213/91.

VII- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000561-36.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.000561-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ALCEBIADES APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP283821 SAMUELAUGUSTO BRUNELLI BENEDICTO e outro(a)
	:	SP146001 ALEXANDRE PEDRO PEDROSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005613620134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

III- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

IV- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008209-52.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.008209-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	REINALDO CORDEIRO DE MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.196/202vº
APELANTE	:	REINALDO CORDEIRO DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00082095220134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I - Com relação ao reconhecimento da atividade especial alegada pela autarquia, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida em relação à aludida matéria, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios

III - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se que o V. aresto nada dispôs sobre a fixação dos honorários advocatícios.

IV - A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

V - No tocante à fixação da correção monetária e dos juros de mora, os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador matéria nova, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não compete ao Tribunal enfrentar questão que não lhe foi submetida a exame.

VI - Embargos declaratórios da parte autora parcialmente providos. Embargos de declaração do INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da parte autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004562-31.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.004562-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO CASSULA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00045623120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROFESSOR. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - No tocante ao pedido de reconhecimento da atividade de professor como especial, o C. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de não ser possível tal reconhecimento após 9/7/81, data da publicação da Emenda Constitucional nº 18/81.

III - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

IV - Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada revogada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000705-23.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.000705-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	JOSE JESUS DA CRUZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.151/155º
APELANTE	:	JOSE JESUS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007052320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se ter havido obscuridade do acórdão no tocante à produção da prova testemunhal.

II - No presente caso, não obstante o Juízo *a quo* tenha afirmado que a prova testemunhal produzida apresentou-se genérica e pouco circunstanciada, verifico não ser possível a este Tribunal confirmar (ou não) a sentença, tendo em vista que a fls. 124, o MM. Juiz *a quo* afirmou "*que a má qualidade do áudio referido (fls. 94 do processo de origem) impossibilita a transcrição da prova testemunhal produzida no feito, bem como que nova gravação em outra mídia não solucionará a inaudibilidade dos depoimentos*". Dessa forma, não sendo possível aferir o teor dos depoimentos das testemunhas, não há como verificar se a prova testemunhal corroborou ou não o início de prova material.

III - Sentença anulada para que outra prova testemunhal seja produzida.

IV - Embargos de declaração providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003129-38.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.003129-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.208/215

APELANTE	:	JOSE RIBEIRO
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE RIBEIRO
ADVOGADO	:	PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00031293820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. I - As pretensões trazidas aos autos são a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011765-90.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.011765-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JORGE PENA
ADVOGADO	:	SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00117659020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial.

IV- Matéria preliminar acolhida. No mérito, apelação da parte autora prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar para anular a sentença recorrida, ficando prejudicada, no mérito, a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-45.2013.4.03.6183/SP



	2013.61.83.000023-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	: LUIZ ADALBERTO DE OLIVEIRA
	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.178/181Vº
APELANTE	: LUIZ ADALBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00000234520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I- O artigo 1023 do Código de Processo Civil/15, dispõe ser de 5 (cinco) dias o prazo para opor embargos de declaração contra acórdão. As autarquias possuem a prerrogativa do prazo em dobro (Lei nº 9.469/97).

II- Nos termos do § 3º, do art. 4º, da Lei nº 11.419/06, considera-se como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça eletrônico, sendo que o § 4º do referido dispositivo legal dispõe que os "*prazos processuais terão início no primeiro dia útil que seguir ao considerado como data da publicação*".

III- Na hipótese em exame, o V. acórdão - contra a qual a parte autora opôs o presente recurso - foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17/6/19 (fls. 182). Dessa forma, verifica-se que a contagem do prazo findou-se em 27/6/19. O recurso, no entanto, foi interposto somente em 1º/7/19 (fls. 183), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

IV - No tocante ao recurso do INSS, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

V - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

VI - Embargos declaratórios da parte autora não conhecido. Recurso da autarquia improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso da parte autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006885-32.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006885-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: EDSON APARECIDO LEONARDO
ADVOGADO	: SP192013B ROSA OLIMPIA MAIA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: EDSON APARECIDO LEONARDO
ADVOGADO	: SP192013B ROSA OLIMPIA MAIA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00068853220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1397/3254

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, como o que fica afastado o interesse recursal.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010562-70.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010562-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO ESTEVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO ESTEVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00105627020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, a verba honorária deve ser mantida nos termos da R. sentença.

IX- Não merece prosperar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente o perigo de dano, tendo em vista que a parte autora já percebe benefício previdenciário, o que afasta, por si só, o caráter emergencial da medida.

X- Apelações parcialmente providas. Tutela antecipada indeferida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e indeferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012531-23.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012531-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LEVI VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LEVI VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00125312320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos

termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista a probabilidade do direito pleiteado e o perigo de dano.

X- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

XI- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014922-12.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014922-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ADAIAS JUSTINO MENDES
ADVOGADO	:	SP121084 ANA LUCIA SPINOZZI BICUDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00120-9 3 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

IV- Agravo retido provido. No mérito, apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo retido e, no mérito, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015185-44.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015185-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIVADA CONCEICAO FARIA

ADVOGADO	:	SP226698 MARTA MARIA GONÇALVES GAINO
No. ORIG.	:	12.00.00051-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. TERMO INICIAL DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I- Antes do advento da Lei nº 5.859, de 11/12/72, o empregado doméstico era considerado segurado facultativo, tendo em vista a sua exclusão expressa do rol de segurados obrigatórios, nos termos do art. 3º, inc. II, da Lei nº 3.807/60. Após o reconhecimento dos domésticos como segurados obrigatórios, é do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 5º da Lei nº 5.859/72.

II- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas, sendo que o fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS, foi confirmado pelas testemunhas e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

III- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

IV- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento do período pleiteado.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema.

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025136-62.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025136-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.196/200Vº
APELANTE	:	APARECIDO JOSE DA CRUZ e outros(as)
	:	EMILIA SILVERIO DA CRUZ
	:	PAULO SERGIO DA CRUZ
	:	MARCOS JOSE DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP189342 ROMERO DA SILVA LEAO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO JOSE DA CRUZ e outros(as)
	:	EMILIA SILVERIO DA CRUZ
	:	PAULO SERGIO DA CRUZ
	:	MARCOS JOSE DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP189342 ROMERO DA SILVA LEAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
SUCEDIDO(A)	:	IBRAIM JOSE DA CRUZ falecido(a)
No. ORIG.	:	12.00.00147-5 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC/15, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, houve contradição do acórdão no tocante à análise do termo inicial do benefício.

II - *In casu*, não há prova nos autos de que o demandante requereu na esfera administrativa o benefício de aposentadoria rural por idade.

Compulsando os autos, verifica-se que o requerimento administrativo efetuado em 7/7/97 se refere ao tão somente ao benefício assistencial (fls. 34).

Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento no qual o INSS teve ciência do pedido.

III - No tocante à correção monetária, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

IV - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido em relação à aludida matéria, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

V - Embargos declaratórios parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031686-73.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.031686-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EMIR DA SILVA MARTINIUK
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	13.00.00106-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040493-82.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.040493-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.231/236Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	JAIR DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	11.00.00086-3 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não compete ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003756-07.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003756-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ERENICE RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ERENICE RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037560720144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. INEXISTÊNCIA.

I- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003352-44.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.003352-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	FABIO ROMERIO BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP355643 RODRIGO DA MOTTANEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FABIO ROMERIO BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP355643 RODRIGO DA MOTTANEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033524420144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, caput, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000736-60.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.000736-5/SP
--	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OLIMPIO RODRIGUES MONSAO NETO
ADVOGADO	:	SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00007366020144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. REMESSA OFICIAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- O valor de 1.000 salários mínimos não seria atingido ainda que o pedido condenatório fosse julgado procedente, o que não é a hipótese dos autos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-27.2014.4.03.6131/SP

	2014.61.31.000485-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSEMEIRE ROSA SCORSATTO e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO ROSA
	:	CRISTIANE ROSA
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO(A)	:	JOSE ROSA falecido(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROSEMEIRE ROSA SCORSATTO e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO ROSA
	:	CRISTIANE ROSA
ADVOGADO	:	SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004852720144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO PELO C. STJ. RETORNO DOS AUTOS A ESTA CORTE PARA EXAMINAR O DIREITO DO AUTOR AO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA

CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL (ÓBITO DO AUTOR - HABILITAÇÃO DOS FILHOS MAIORES). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. VERBA HONORÁRIA.

I- Não há que se falar em retorno dos autos ao primeiro grau, para análise do pleito de benefício assistencial, tendo em vista a determinação expressa do C. STJ para exame da questão por este Tribunal.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- O impedimento de longo prazo foi comprovado pela perícia judicial realizada. A alegada miserabilidade ficou demonstrada nos presentes autos, conforme o estudo social elaborado.

IV- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação do INSS, em 25/8/04 (fls. 24), na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06). O termo final deve ser fixado em 24/12/07, um dia antes da data de falecimento do autor, ocorrido em 25/12/07 (cópia da certidão de óbito de fls. 278).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em cumprimento à R. decisão do C. STJ de fls. 255/258 vº, conceder o benefício assistencial e julgar prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0000818-70.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.000818-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO GALHARDO SEGURA
ADVOGADO	:	SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00008187020144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO QUE NÃO SATISFAZAS CONDIÇÕES, DE FORMA ISOLADA, EM NENHUMA DELAS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, "B", DA LEI Nº 8.213/91. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

- Considerando os valores em discussão, o termo inicial e a data da sentença, verifica-se que o valor da condenação não excede o valor de alçada (artigo 475, §2º, do CPC de 1973 e artigo 496, §3º, I, do CPC de 2015). Desse modo, não é o caso de reexame necessário.

- Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

- Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

- Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003782-15.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.003782-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MILTON DONIZETI STIVAL
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MILTON DONIZETI STIVAL
ADVOGADO	:	SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00037821520144036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

IV- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria especial deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000707-94.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000707-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00150-2 3 Vr SANTA BARBARA DO OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO - REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - SISTEMÁTICA DE CÁLCULO PREVISTA NO ARTIGO 29, II, DA LEI Nº 8.213/1991.

- Os benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser calculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, portanto, entendo que o segurado tem direito à revisão de seu benefício previdenciário com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".
- Afastada a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo pois as normas regulamentadoras que introduziram o dispositivo extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República na competência atribuída ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (artigo 84, IV), não podendo implicar em inovação.
- Em conformidade com o determinado nos artigos 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/1991, a consideração dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição deverá ocorrer se, no PBC (período básico de cálculo), houver afastamentos intercalados com atividade laborativa nas quais ocorreram recolhimentos de contribuições previdenciárias. Nos casos nos quais a aposentadoria por invalidez decorre da simples conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, a renda mensal inicial será apurada na forma estabelecida no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999: será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
- No recálculo, impõe-se observância aos tetos previdenciários, conforme disposto nos artigos 28, da Lei 8.212/1991 e 29 § 2º, 33 e 41, §3º, da Lei 8.213/1991 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data deste julgamento.
- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
- A contagem da prescrição quinquenal tem seu termo inicial a partir da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010, em respeito ao determinado no artigo 202 do Código Civil: ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004457-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.004457-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SANTINA APARECIDA BARRENA DEMONICO
ADVOGADO	:	SP330527 PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00054-0 1 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.
- III- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- IV- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.
- V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal,

adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC." VII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91. VIII- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004576-65.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.004576-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LAERTE ANDRE
ADVOGADO	:	SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00071-8 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- Preliminarmente, não se conhece do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual a parte autora faz jus à conversão pleiteada.

VI- O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS, não conhecer da remessa oficial e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007352-38.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007352-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO ALVES DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP114598 ANA CRISTINA FRONER FABRIS CODOGNO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	40072697320138260161 4 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Considerando-se que a sentença não contém pronunciamento a respeito do pedido formulado na petição inicial, há violação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença. Tendo em vista que a causa se encontra em condições de imediato julgamento, impõe-se que seja apreciado o mérito, consoante previsão expressa do art. 1.013, § 3º, inc. III, CPC/15.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IX- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

X- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença *citra petita* reconhecida de ofício. Pedido de aposentadoria especial apreciado nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. III, CPC/15.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, reconhecer, de ofício, a ocorrência de julgamento *citra petita* e, nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. III, CPC/15, julgar procedente o pedido de aposentadoria especial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013227-86.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013227-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ARNALDO APARECIDO DOS SANTOS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.173/177º
APELANTE	:	ARNALDO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00087-9 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PEDIDO NÃO ANALISADO.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II- Com efeito, houve omissão do acórdão no tocante ao pedido referente à prova testemunhal. Verifica-se que, na apelação de fls. 129/139vº, foi requerida a produção de prova pericial, assim como a de prova oral, esta última não analisada no voto. Entretanto, é desnecessária a realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

III- Embargos declaratórios providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014789-33.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.014789-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GOMES GAIA
ADVOGADO	:	SP277335 RENATA CASSIA PALLARO DE ANDRADE
No. ORIG.	:	00038362420128260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. VALORES EFETIVAMENTE PERCEBIDOS.

- Anoto que não se trata de aplicar o artigo 143, da Lei 8.213/1991, posto que se trata de empregado rural (fls. 18/48), com recolhimentos efetivos ao INSS, como o indica o CNIS (fls. 78/88).

- Consta-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019191-60.2015.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILZA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
No. ORIG.	:	07.00.00022-0 1 Vr CHAVANTES/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. APLICAÇÃO DO § 3º, INCISO II, DO ART. 1013, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, *CAPUT* E § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Preliminarmente, resta configurada a nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, uma vez que a r. sentença de origem julgou matéria diversa da veiculada na petição inicial, pois a parte autora postulou a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, de auxílio-doença (fls. 02/09), tendo, entretanto, sido concedido o benefício de auxílio-doença, a partir da data do ajuizamento da ação, convertendo-o em aposentadoria por idade, a partir de 15/08/2013 (fls. 261/263), restando prejudicados o reexame necessário, o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

2. No entanto, em homenagem ao princípio da celeridade processual e diante da permissão legal presente no Novo Código de Processo Civil no artigo 1013, § 3º, inciso II, passo à imediata análise do mérito, tendo em vista que o processo encontra-se em condições imediatas do julgamento.

3. Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

4. Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

5. Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

6. Ressalto, ainda, que em se cuidando de trabalhador rural os requisitos da qualidade de segurado e da carência têm condições particulares, nos moldes dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, de modo que são inaplicáveis em relação a eles as disposições referentes ao número mínimo de contribuições.

7. *In casu*, para comprovar a sua condição de segurada especial, a parte autora Nilza Aparecida da Silva, lavradora, trouxe o seguinte documento (fls. 19/42): Carteira de Trabalho e Previdência Social, com diversos registros como trabalhadora rural.

8. As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a demandante sempre exerceu atividade rural, conforme depoimentos (mídias às fls. 216 e 245). Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais.

9. A perícia judicial (fls. 156/157) aponta que a parte autora é portadora de depressão, episódio atual grave, Cid F32.3, caracterizando incapacidade total e temporária. Considera-se a data de início da incapacidade em 20/09/2011 (data do primeiro documento de tratamento).

Afirma o perito, ainda, que a parte autora possui "quadro depressivo desde criança, sem estudo, morou com o pai, que faleceu, e depois como o filho, também falecido há um ano e três meses. Desde então o quadro psiquiátrico de depressão piorou a ponto de necessitar ajuda mais intensiva e apoio das irmãs que moram em Cambará e de outra irmã que mora em Sorocaba, onde está fazendo o tratamento psiquiátrico. Mantém quadro depressivo grave e restritivo, necessitando ajuda e supervisão das irmãs para cuidados pessoais, sem capacidade laborativa no momento. O quadro é restritivo para qualquer atividade laborativa" (fl. 157). Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (> 60 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

10. O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

11. Em que pese o perito fixar a data do início da incapacidade a partir de 20/09/2011 (data do primeiro documento de tratamento), se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos à data da citação. Assim, o marco inicial para pagamento será a data da citação, qual seja, 30/03/2007 (fl. 48 vº).

12. Quanto aos juros de mora e correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

13. Condene o INSS no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14. O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 38), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas



processuais pelo INSS.

15. Sentença anulada, em razão da natureza *extra petita*. Aplicação do disposto no inciso II do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Prejudicados o recurso de apelação do INSS, o recurso adesivo da parte autora e o reexame necessário. Pedido julgado parcialmente procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, julgar prejudicados o recurso de apelação do INSS, o recurso adesivo da parte autora e o reexame necessário, e dar parcial provimento ao pedido da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL N° 0024909-38.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.024909-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO ROBERTO MUNHOZ
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00163-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE REAJUSTES DE BENEFÍCIO. REVISÃO INDEVIDA. INEXISTÊNCIA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO BENEFÍCIO

- A preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada na norma do artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, adotou o INPC como fator de correção monetária. Redação alterada pelas Leis n. 8.542/92 e n. 8.700/93, n. 8.880/94 e pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96.

- A partir de 1997 o critério de correção monetária, não guarda relação com índice oficial. No entanto, não se há de falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Nesse sentido, RE 376846 de relatoria do Ministro Carlos Velloso.

- A Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios. Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional. Não violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

- Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos benefícios. Precedentes jurisprudenciais.

- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL N° 0028023-82.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.028023-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JAIRA LEITE DA CUNHA SANTOS
ADVOGADO	:	SP246010 GILSON LUIZ LOBO

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JAIRA LEITE DA CUNHA SANTOS
ADVOGADO	:	SP246010 GILSON LUIZ LOBO
No. ORIG.	:	14.00.00088-6 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO. AFASTADA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS: QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELAS CONDIÇÕES PESSOAIS E DO CONJUNTO PROBATÓRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE RECOLHEU CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Afasto a preliminar de ausência de interesse de agir suscitada pelo INSS, tendo em vista que houve requerimento administrativo protocolado em 04/06/2013 (fl. 10) e a ação foi ajuizada em 30/06/2014.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

- Há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fls. 184/191) informa que a autora Jaira Leite da Cunha Santos, costureira, verteu contribuições ao regime previdenciário, como contribuinte facultativo e contribuinte individual, em períodos descontínuos, sendo os últimos de 02/2013 a 04/2014 e de 05/2014 a 12/2015, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 30/06/2014.

- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

- A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "*visão subnormal de olho esquerdo*" (fls. 167/170), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, como não há laudos anteriores, considera-se a partir de 26/09/2017, data da perícia. Afirma o perito, ainda, que se encontra "*incapaz para realização de atividades quaisquer que exijam uso da visão binocular; inclusive para sua função habitual*" (fl. 168). Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (> 60 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apesar de o perito fixar a data do início da incapacidade a partir da data da perícia, se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos à época do pedido na via administrativa, especialmente do laudo pericial (fls. 91/94) que relata que a doença nos olhos iniciou-se em 2008, foi submetida à cirurgia ocular, e, posteriormente, constatou-se o agravamento da enfermidade com a baixa visual por ocasião da segunda perícia (fl. 167/170).

- Fixo o termo inicial do benefício na data requerimento administrativo (04/06/2013 - fl. 10).

- Observo, quanto ao pedido do INSS, de que a parte autora continuou recolhendo contribuição, devendo ser fixado o termo inicial em período posterior à última contribuição efetuada, essa questão específica deve ser observada pelo juízo da execução, que deverá aplicar o quanto decidido pelo C. STJ no repetitivo.

- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

- Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040061-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040061-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JONAS BARBOSA LEITE
ADVOGADO	:	SP263134 FLAVIA HELENA PIRES

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10035498120158260161 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AÇÃO PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA 689 DO STF.**

1. Nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o autor de demanda previdenciária pode propô-la na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. Segundo entendimento jurisprudencial, o constituinte pretendeu conferir ao segurado/beneficiário a faculdade de optar pelo ajuizamento da demanda onde menos transtorno lhe advenha, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, garantindo-lhe ampla acessibilidade ao Judiciário.
2. Na esteira desse entendimento, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689, reconhecendo que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º), perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.
3. *In casu*, considerando que a Comarca de Diadema, onde é domiciliado o autor, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, há de se concluir que, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República, remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
4. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043548-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043548-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARCILIO LEONCIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP307426 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI
No. ORIG.	:	15.00.00036-0 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. VALORES EFETIVAMENTE PERCEBIDOS.**

- Inicialmente anoto que não se trata de aplicar o artigo 143, da Lei 8.213/1991, posto que se trata de empregado rural (fls. 31/55), com recolhimentos efetivos ao INSS, como o indica o CNIS (fls. 75/89).
- Constata-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes **após a edição** da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046321-25.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046321-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDA OLIDIA PESSOA
ADVOGADO	:	SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00034-5 3 Vr OLIMPIA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. VALORES EFETIVAMENTE PERCEBIDOS.

- Inicialmente anoto que não é caso de aplicar o artigo 143, da Lei 8.213/1991, posto que se trata de empregado rural (fls. 31/55), com recolhimentos efetivos ao INSS, como o indica o CNIS (fls. 75/89).
- Constata-se que o benefício foi calculado mediante os critérios vigentes após a edição da Emenda Constitucional n. 20/98 de 15 de dezembro de 1998. O cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no artigo 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.
- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005333-98.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.005333-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO SILCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO SILCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00053339820154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obstou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

III- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelações prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, ficando prejudicadas, no mérito, as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006966-47.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.006966-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	THEREZINHA ROMANO
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	THEREZINHA ROMANO
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00069664720154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VIII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

X- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003488-25.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.003488-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TANIA MARIA BARRETO
ADVOGADO	:	SP137331 ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00034882520154036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- Deve ser retificado, de ofício, o erro material constante no dispositivo da R. sentença para que passe a constar o período de **4/8/10 a 9/8/12** em substituição a **3/8/10 a 9/8/12**, conforme consta da petição inicial (fls. 4), Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 26) e fundamentação da sentença (fls. 43).

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos de 6/3/97 a 10/4/08 e 4/8/10 a 9/8/12.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Correlação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

VII- Erro material da R. sentença retificado *ex officio*. Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o erro material constante da R. sentença e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003938-59.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.003938-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NIVALDO PAULO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286065 CLAUDIA ROSANA SANTOS DE OLIVEIRA KILLIAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00039385920154036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000354-78.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000354-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	EDIL GRACI NETTO
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDIL GRACI NETTO
ADVOGADO	:	SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00003547820154036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Com relação à atividade de guarda ou vigilante, considera-se possível o reconhecimento, como especial, da atividade exercida após 28/4/95, mesmo sem formulário, laudo técnico ou PPP, em decorrência da periculosidade **inerente** à atividade profissional, com elevado risco à vida e integridade física.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2015.61.14.004354-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARCOS DRAPELLA
ADVOGADO	:	SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARCOS DRAPELLA
ADVOGADO	:	SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00043541520154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento à apelação da parte autora e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2015.61.19.010536-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ILZA PACHECO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAMILA CHAIR SAMPAIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00105360220154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA



**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE CUMULADO COM PEDIDO DE DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

- Nas ações previdenciárias, tem-se o entendimento de que o valor da causa (arts. 291 e 292, § 1º, do CPC/2015) é representado pelo somatório do valor das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, do benefício previdenciário ou assistencial pretendido, acrescido do montante relativo a doze prestações vincendas.

- A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e determinada pelo valor da causa, conforme o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compreendendo as causas até o valor de sessenta salários mínimos.

- No que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e restabelecimento ou concessão de benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 292, VI, do Código de Processo Civil/2015, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos.

- O dano moral pleiteado pela parte autora está vinculado e depende do prévio reconhecimento do direito ao benefício previdenciário postulado. Sendo assim, tratando-se de hipótese que não permite o desmembramento dos pedidos, prevalece, no caso, a competência do Juízo responsável pela análise do benefício previdenciário.

- Presentes todos os requisitos previstos no art. 327, § 1º e seus incisos, do CPC/2015, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Federal é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão.

- Considerando o salário mínimo (R\$ 788,00) à época do ajuizamento da ação (03/11/2015), o teto (60 salários mínimos) da competência dos Juizados Especiais Federais correspondia ao valor de R\$ 47.280,00.

- "*In casu*", considerando a data do requerimento administrativo em 22/11/2012 (fl. 16), a data do ajuizamento da ação (03/11/2015) e a remuneração da atividade da autora (extrato CNIS) correspondente a 01 (hum) salário mínimo, a soma das prestações vencidas (R\$ 28.368,00), acrescida de doze prestações vincendas (R\$ 9.456,00) atinge o valor de R\$ 37.824,00. Acrescendo-se a esse valor o compatível com eventual dano moral, chegar-se-ia a um valor superior a R\$ 47.280,00, nos termos do artigo 259, inciso II, do CPC/73.

- Ademais, não se confundem o valor pedido pelo autor, e por ele entendido devido, certo da procedência de seus fundamentos, com aquele que será objeto da condenação. Estando devidamente fundamentado o pedido inicial, deve prevalecer o valor posto na inicial para fins de fixação da competência, integrando parcelas vencidas e vincendas.

- Portanto, o valor atribuído à causa, de R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais), em 03 de novembro de 2015 - conforme petição inicial da ação subjacente (fls. 02/12) -, está devidamente fundamentado, refletindo o conteúdo econômico da demanda, não se encontrando a pretensão econômica da autora, pois, dentro do limite previsto na Lei 10.259/01.

- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos ao Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP para o julgamento da ação.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP para o julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-58.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.003949-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	DANIEL TRINDADE DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP263507 RICARDO KADECAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00039495820154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.**

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obstou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

III- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2019 1421/3254

unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, ficando prejudicada, no mérito, a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-25.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.003462-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	CELSO MARIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELSO MARIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034622520154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IX- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15). Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

X- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XI- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

	2015.61.83.003749-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP161554 IDMAR JOSE DEOLINDO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MANOEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP299825 CAMILA MOURA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037495620154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira, *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período de **29/4/95 a 31/1/01**, laborado na empresa "*Fábrica de Máquinas e Equipamentos FAMEC Ltda*".

IV - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

V- Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada e remessa oficial prejudicadas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para anular a R. sentença, ficando prejudicadas, no mérito, a apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005176-88.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005176-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JANINE DE LARA PIMENTEL
ADVOGADO	:	RJ129443 CARLOS GILBERTO BUENO SOARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00051768820154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO JÁ COMPUTADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. CONTAGEM RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- diante da inexistência de utilidade da prestação jurisdicional, inexistente interesse de agir quanto a atividades já computadas na esfera administrativa, devendo ser extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. do art. 485, inc. VI, do CPC, quanto ao referido período.

II- A soma de tempo trabalhado sob regimes previdenciários distintos, visando à obtenção de benefícios em algum deles, somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.

III- *In casu*, a parte autora não junto aos autos CTC referente às atividades, motivo pelo qual o período trabalhado no Regime Próprio não pode ser computado no Regime Geral.

IV- Por conseguinte, não há como ser deferida a revisão pleiteada.

V- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VI- De ofício, ação extinta sem resolução do mérito quanto ao período de 3/1/89 a 31/12/98. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir a ação sem resolução do mérito quanto ao período de 3/1/89 a 31/12/98, e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008195-05.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.008195-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	GIRIMARIO DE SOUZA LUCAS
ADVOGADO	:	SP362026 ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00081950520154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA ESPECIAL.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-63.2015.4.03.6338/SP

	2015.63.38.007119-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	WILSON JOSE FANECO
ADVOGADO	:	SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.186/193vº
APELANTE	:	WILSON JOSE FANECO
ADVOGADO	:	SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00071196320154036338 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, verifica-se a ocorrência de erro material no acórdão.

II- Conforme constou da fundamentação do voto a fls. 191: "(...)Assim sendo, impõe-se o reconhecimento da especialidade nos períodos de 1/2/88 a 31/7/89 e de 28/9/90 a 3/7/93, laborados, respectivamente, nas empresas Indústria Mecânica Kiba Ltda. e Retífica Motores Maringá Ltda., durante os quais o autor exerceu as atividades de 1/2 oficial torneiro e de torneiro mecânico.(...)". Entretanto, no dispositivo do voto não houve menção aos aludidos períodos especiais reconhecidos.

III - Dessa forma, haja vista o evidente erro material, retificado o dispositivo do V. acórdão para constar: "*Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir a especialidade do período de 17/3/13 a 25/2/15, e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade nos períodos de 1º/2/88 a 31/7/89 e de 28/9/90 a 3/7/93, bem como explicitar o termo final da incidência dos juros.*"

IV- Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018652-84.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018652-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: CLAUDIONOR PODANOSCHI e outro(a)
	: CECILIA FODRA PODANOSCHI
ADVOGADO	: SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	: 00036060620078260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NO CURSO DA DEMANDA. RESULTADO DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. APURAÇÃO DE DIFERENÇAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA TR, TÃO SOMENTE, PARA FINS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. ADOÇÃO DO INPC EM RESP REPETITIVO. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

- A controvérsia posta no presente agravo concerne às divergências de correção monetária e juros de mora decorrentes do pagamento administrativo das parcelas do benefício em única data. No mais, os agravantes pretendem a exclusão da TR como índice de correção monetária, alegando sua inconstitucionalidade, bem como que a verba honorária - 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença - reflita sobre o valor principal.

- Quanto aos honorários, entendeu a decisão recorrida que o pagamento administrativo se deu por liberalidade, após longo processo judicial, motivo pelo qual a base de cálculo dos honorários deve corresponder à totalidade dos valores devidos. Consoante se denota, não existe interesse recursal da parte autora no que tange à base de cálculo dos honorários.

- No caso dos autos, a implantação administrativa do benefício, bem como os pagamentos administrativos dos valores atrasados ocorreram após a propositura da demanda, caracterizando-se, portanto, o resultado de procedência do pedido, a ensejar a responsabilização da autarquia pelo ônus sucumbencial.

- Assim, prospera a pretensão dos agravantes de apuração das diferenças devidas, impondo-se, contudo, o refazimento dos cálculos, a fim de que seja efetuado o encontro de contas, calculando-se, primeiramente, os valores atrasados com correção monetária e juros de mora, desde quando devidas as parcelas, descontados os valores pagos na via administrativa, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora, os quais devem incidir desde o pagamento.

- No tocante à correção monetária, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida,

o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação, fixando a seguinte tese: "O artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, tendo fixado a seguinte tese: (...) quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 94.94/97 com redação dada pela Lei 11.960/2009".

- A questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

- A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

- Como se trata de fase anterior à expedição do precatório, a correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aplicando-se, portanto, a Resolução nº 267/2013 do CJF, sobretudo ao se considerar a conformidade dos critérios nela previstos com aqueles estabelecidos na tese vinculante firmada no julgamento do RE nº 870.947.

- Recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do recurso e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar o refazimento dos cálculos, efetuando o encontro de contas, cuja metodologia implica o cálculo dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora, desde quando devidas as parcelas, na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do CJF, descontados os valores pagos na via administrativa, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora (estes incidentes desde o pagamento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026116-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026116-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PRESTES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	GUILHERME PRESTES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP303567 TAMIRES LEMES SIMÃO
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA PRESTES DE OLIVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	EDMILSON DE OLIVEIRA falecido(a)
No. ORIG.	:	00012406820148260443 2 Vt PIEDADE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUXÍLIO SUPLEMENTAR POR ACIDENTE DO TRABALHO. DESCONTO. NÃO CABIMENTO. PORTE DE REMESSA E RETORNO.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença até a data do óbito do autor, em 9/2/15.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação.

IV- Verifica-se do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 85), que o autor recebeu auxílio suplementar por acidente do trabalho (código 95) desde 3/4/85 até a data de seu óbito, em 9/2/15. Referido auxílio suplementar, previsto no art. 9º da Lei nº 6.367/76, foi

substituído pelo auxílio acidente, instituído pela Lei nº 8.213/91. No entanto, analisando as informações trazidas no laudo pericial, observa-se que as patologias incapacitantes atuais são distintas daquelas que ocasionaram a concessão do referido auxílio, em 1985. Dessa forma, no presente caso, não há que se falar em compensação do valor recebido a título de auxílio suplementar por acidente do trabalho com as prestações devidas de auxílio doença.

V- Com relação às custas, destaco que o INSS é isento do pagamento de preparo - inclusive porte de remessa e retorno - nos termos do art. 1.007, § 1º, do CPC/15.

VI- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033994-14.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033994-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANA MARIA DA PENHA SILVA
ADVOGADO	:	SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10086688620168260161 1 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AÇÃO PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA 689 DO STF.**

1. Nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, a parte autora de demanda previdenciária pode propô-la na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. Segundo entendimento jurisprudencial, o constituinte pretendeu conferir ao segurado/beneficiário a faculdade de optar pelo ajuizamento da demanda onde menos transtorno lhe advenha, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, garantindo-lhe ampla acessibilidade ao Judiciário.
2. Na esteira desse entendimento, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 689, reconhecendo que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º), perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.
3. *In casu*, considerando que a Comarca de Diadema, onde é domiciliada a parte autora, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, há de se concluir que, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República, remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.
4. Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042790-91.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042790-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CREUZA ROSADO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10030162820148260236 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR. OCORRÊNCIA. ART. 267, III, DO CPC DE 1973, ATUAL ART. 485, III, DO CPC DE 2015.**

1. O autor propôs a presente demanda objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por considerar caracterizado o abandono da causa.
2. No caso dos autos, o perito judicial informa que a autora compareceu à perícia, na companhia de sua filha, necessitando de exames e relatórios de acompanhamento da hipertensão arterial, diabetes, dislipidemia e depressão, para fins de elaboração do laudo médico, pois a autora não apresentou documento de sua patologia, nem de acompanhamento regular, nem as prescrições das medicações usadas.
3. Foi solicitado prazo para que a autora realizasse os exames, deferindo-se o prazo de 30 dias.
4. O prazo decorreu *in albis*, tendo sido certificada sua paralisação por mais de 30 dias (fl. 73).
5. O Juízo *a quo* determinou a intimação pessoal do autor, para, no prazo de 48 horas, promover o regular andamento do feito, sob pena de extinção do processo (fl. 78).
6. A autora foi intimada pessoalmente (fl. 81).
7. Ante a não promoção dos atos que competia à parte autora, mesmo após as frustradas tentativas de sua intimação pessoal, afigura-se correta a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III, do CPC de 1973, atualmente reproduzido nas disposições do art. 485, III, do CPC de 2015.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003646-15.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003646-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	WANDA LUCIA MARQUES BARBOZA
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00036461520164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- II- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.
- III- Não merece prosperar o pedido de conversão de atividade comum em especial, tendo em vista que o requerimento de aposentadoria deu-se na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.
- IV- Com relação à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- V- A aposentadoria da requerente deve ser revista para inclusão em seu cálculo dos períodos reconhecidos nos presentes autos.
- VI- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data de sua concessão, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, observando-se a prescrição quinquenal.
- VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.
- VIII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, o INSS deve ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste julgamento e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria especial, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.
- IX- Apelação da parte autora parcialmente provida.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-58.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003669-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	LUIS CARLOS DA COSTA VICENTE
ADVOGADO	:	SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00036695820164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

III- A parte autora não faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

IV- Apelação improvida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003107-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003107-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP247775 MARCELA CALDANA MILLANO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP247775 MARCELA CALDANA MILLANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00004-1 1 Vr VIRADOURO/SP

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 57/58) informam que José Ferreira da Silva, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, em períodos descontínuos desde 2000 até 2010, e recebeu auxílio-doença de 21/09/2010 a 31/12/2012. O ajuizamento da ação ocorreu em 14/01/2013. Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

- A perícia judicial (fls. 95/99) é expressa ao consignar que o autor apresenta: dor lombar baixa, artrose pós-traumática de outras articulações,

espondiloartrose lombar com abaulamento discal, o que caracterizam sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual.

- Contudo, no histórico profissional do requerente, consta que a atividade anteriormente exercida é de rurícola, ou seja, profissão que envolve serviço braçal, no qual se exige esforço e uso de força.

- Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (> 60 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 31/12/2012 (fl. 18).

- A fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003156-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE LUIZ DE LARA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ DE LARA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006373120158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não merece prosperar o pedido de produção da prova pericial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

II- Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma, não deve ser conhecida de parte a apelação do autor, no tocante ao pedido de reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de **20/1/15 a 9/3/15**, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal.

III- Deverá ser reconhecido o tempo de serviço militar, voluntário ou obrigatório, ainda que anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, conforme dispõe o art. 55, inc. I, da Lei n.º 8.213/91. *In casu*, encontra-se acostada aos autos cópia do certificado de reservista de 1ª categoria, no qual consta que o demandante foi incorporado ao serviço militar em 30/1/84 e licenciado em 29/1/85, totalizando um ano de tempo de serviço. Assim, o referido período deve ser considerado como tempo comum.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "*as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).*"

VI- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não*

quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VII- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

VIII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

IX- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

X- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

XI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

XII- Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

XIII- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, não conhecer de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, dar-lhe provimento e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012421-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.012421-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JURANDIR FELIX DA SILVA
ADVOGADO	:	SP238058 FÁBIO HENRIQUE ROVATTI
No. ORIG.	:	10052137420168260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. DUAS APELAÇÕES DA AUTARQUIA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTEIRA. RUIDO. HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I- A autarquia interpôs a sua apelação em 15/2/17 (fls. 131/142) e, posteriormente, protocolou novo recurso em 16/2/17 (fls. 145/156), motivo pelo qual deixa-se de conhecer deste segundo recurso, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Neste sentido: "*Interpostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece daquele apresentado em segundo lugar, por força do princípio da univocidade e da preclusão consumativa.*" (EDcl no AgRg no AREsp nº 799.126/RS, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., j. 02/06/16, DJe 09/06/16).

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- Apelação de fls. 145/156 não conhecida. Apelação de fls. 131/142 parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação de fls. 145/156 e dar parcial provimento à apelação de fls. 131/142, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014158-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014158-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARISA SEGURA
ADVOGADO	:	SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031185620148260466 1 Vr PONTAL/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora, nascida em 4/9/61, é portadora de perda de visão do olho direito - glaucoma, surdez moderada no ouvido esquerdo e severa no ouvido direito, diabetes, crises de pânico, transtorno obsessivo compulsivo e depressão. Na perícia realizada em 7/12/15, esclareceu o esculápio que a autora apresenta "*crises de pânico (CID-10 F41.0), com medo de morte iminente, associada à transtorno obsessivo compulsivo (CID-20 F42.1), e depressão recorrente episódio atual moderado (CID-10 F33.1). Atualmente tem condições de fazer alguns serviços leves em casa, mas sem produtividade, sem condições de concorrer no mercado de trabalho em condições de igualdade, com incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Caso esteja na qualidade de segurada, sugere-se afastamento (auxílio doença), e nova perícia em 12 meses*" (fls. 151). Concluiu que a demandante encontra-se **parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho**. Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e conflagrador nível sócio-cultural da autora -, a despertar verdadeiro espírito de comersação por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras. Cumpre notar que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial e temporária da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

III- Com relação à miserabilidade, o estudo social (elaborado em 29/3/18, data em que o salário mínimo era de R\$ 954,00 reais), demonstra que a autora, de 57 anos, reside sozinha em casa própria, sendo "*construção de alvenaria, com blocos de concreto, parte da cobertura com telhas cerâmicas, e outras com Eternit, forro de madeira, porém já em precariedade, situação de desabamento, piso frio, pintura descoradas e antigas, esquadrias de ferragens e madeira, na cozinha apresenta alguns azulejos, o banheiro externo coletivo sem azulejos. Existe rachaduras em algumas paredes e vazamentos no telhado, de forma geral o imóvel se encontra em péssima precariedade para habitação. O imóvel é composto por 02 cômodos, sendo 01 quarto, 01 cozinha e 01 banheiro coletivo*" (fls. 201). Os móveis e utensílios da autora são: uma cama de solteiro, um guarda roupa, uma TV antiga de tubo, um rack, um criado mudo, um fogão de quatro bocas, uma mesa com duas cadeiras, uma geladeira, um armário de aço, uma pia de cozinha sem armário, um ventilador, um tanquinho de alvenaria e um tanquinho de lavar roupas. "*O guarda roupa e geladeira encontram em boas condições, os demais em péssimas condições de uso*" (fls. 201). Esclareceu a assistente social que "*embora os filhos estejam no mesmo espaço físico, porém em imóveis separados, cada qual em suas respectivas moradias, conforme divisão realizada pela requerente. O filho Oseias tem sua família, o outro filho Saulo vive separado da requerente devido ao comprometimento da doença psiquiátrica que o mesmo apresenta, assim a requerente concede alimentação para o mesmo*" (fls. 199). A renda mensal aproximada de R\$ 205,00 (duzentos e cinco reais) é proveniente do benefício "Bolsa Família" (R\$ 85,00) percebido pela autora e do aluguel de um cômodo no valor de R\$ 120,00, durante oito meses do ano. Os gastos mensais totalizam R\$ 205,00, sendo R\$ 75,00 em energia elétrica, R\$ 75,00 em água, R\$ 55,00 em gás. Os medicamentos são fornecidos gratuitamente pelo Sistema Único de Saúde. Consta do estudo social que a demandante recebe doação de alimentos e remédios da igreja do bairro. Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Apelação provida. Tutela antecipada concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014410-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014410-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	IRINEU CARLOS PONTES CRISTIANO
ADVOGADO	:	SP236956 RODRIGO FRESCHI BERTELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00061849520158260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, a qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas.
- A perícia judicial (fls. 162/219 e 246/260) afirma que o autor está incapacitado de forma total e permanente, e que a data do início da incapacidade é, de acordo com a documentação apresentada, desde 15/10/2014 (quesito "18" - pág. 214).
- Assim, fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 28/02/2015 (fl. 45).
- Os honorários advocatícios, de acordo com o entendimento desta Egrégia Oitava Turma, são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018299-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018299-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	ANTONIO LORENZON PELEGRINI
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.224/232vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO LORENZON PELEGRINI
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	:	00002138120138260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022634-48.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022634-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	EDGARD GOMES
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.461/468vº
APELANTE	:	EDGARD GOMES
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10024367320158260038 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - As pretensões trazidas aos autos são a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - Os embargantes não demonstraram a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar suas discordâncias em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios da parte autora e da autarquia improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022832-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022832-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	INES SANCHES GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP185878 DANIELA RAMIRES
No. ORIG.	:	00023746120158260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, a autora Ines Sanches Gomes da Silva verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado doméstico, contribuinte individual e facultativo, em períodos descontínuos (fls. 82/85), sendo os últimos entre 01/10/2008 e 30/04/2010, de 01/06/2010 a 30/09/2011 e de 01/03/2015 a 31/03/2015. Recebeu auxílio-doença de 13/02/2012 a 31/05/2012. O ajuizamento da ação é de 02/07/2015.

- A perícia judicial (fls. 100/108) é expressa ao consignar que a autora é portadora de "gonartrose", caracterizando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a data do início da doença em 2005 e a data da incapacidade em 12/05/2009, conforme RX levado na perícia médica.

- Presente a qualidade de segurado, uma vez que o autor deixou de contribuir ao Sistema por estar acometida da mesma moléstia que o incapacitou, segundo constatação pericial.

- Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado

- Apelação do INSS improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027273-12.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027273-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.298/303Vº
APELANTE	:	AILTON VALDEVITE
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AILTON VALDEVITE
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	00009822120138260596 1 Vr SERRANA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037239-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037239-8/SP
--	------------------------

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

APELANTE	:	VALDENICE LOPES DE ANDRADE ROCHA
ADVOGADO	:	SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDENICE LOPES DE ANDRADE ROCHA
ADVOGADO	:	SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10037083220168260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 150/154) informam que a autora Valdenice Lopes de Andrade Rocha, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, de 30/03/1998, em diante, sem baixa de saída na CTPS (fl. 28) quando do ajuizamento da ação em 23/06/2016. Recebeu auxílio-doença de 01/04/2015 a 02/04/2015, de 10/07/2015 a 29/07/2015, de 01/11/2015 a 27/11/2015 e de 18/05/2016 a 03/06/2016 (fl. 30). Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

- A perícia judicial (fls. 125/137) é expressa ao consignar que a autora apresenta: menopausa, diabetes, hipertensão arterial sistêmica, obesidade e doença degenerativa leve/moderada em coluna vertebral sem comprometimento radicular, própria da idade, artrite em punho esquerdo e varizes em membros inferiores, o que caracterizam sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual.

- Contudo, no histórico profissional da requerente, consta que a atividade anteriormente exercida é de servente, ou seja, profissão que envolve serviço braçal, no qual se exige esforço e uso de força.

- Essa constatação, associada à idade da autora (54 anos), ao seu baixo grau de escolaridade (ensino fundamental), bem como ao caráter degenerativo e progressivo da moléstia, conduzem à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (03/06/2016 - fl. 30), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, fixo os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038210-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038210-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JANE DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012129220168260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDA. TERMO FINAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.



- *In casu*, os extratos do CNIS (fl. 58) informam que a autora Jane dos Santos Souza, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, dentre outras, de 07/04/2015, em diante, sem baixa de saída na CTPS (fls. 21/22) quando do ajuizamento da ação em 27/09/2016. Recebeu auxílio-doença de 30/10/2015 a 10/06/2016 (fl. 58). Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

- Por outro lado, a perícia judicial (fls. 101/109), baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, é expressa ao consignar que: "a autora apresenta, em razão do quadro no ombro direito, restrição à realização de atividades repetitivas com sobrecarga física intensa, contudo ainda reúne capacidade funcional aproveitável às demais tarefas de natureza moderada/leve a terceiros como meio à sua subsistência" (fl. 108), caracterizando a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, desde 11/2015 (questo n.º 8, fl. 108).

- Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

- A jurisprudência recente do STJ tem se posicionado no sentido de que não é possível ao INSS proceder à cessação do benefício sem a realização de nova perícia, com a competente abertura de procedimento administrativo, ainda que tenha ocorrido a desídia do autor, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

- "*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038530-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038530-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA TEREZA LEME DOS SANTOS e outro(a)
	:	NILSON BATISTADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP237674 RODOLFO DE ARAÚJO SOUZA
SUCEDIDO(A)	:	MARCIO BATISTA DOS SANTOS falecido(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA TEREZA LEME DOS SANTOS e outro(a)
	:	NILSON BATISTADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP237674 RODOLFO DE ARAÚJO SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	16.00.00257-0 2 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INTERPOSIÇÃO SUCESSIVA DE RECURSOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Inicialmente, verifico que a parte autora interpôs dois recursos. A primeira peça recursal - apelação - foi interposta em 11/04/2017 (fls. 76/81) e a segunda - recurso adesivo - em 16/05/2017 (fls. 95/99). Consoante o princípio da unirecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais contra o mesmo ato judicial. Em face da preclusão consumativa, ocorrida com a interposição da primeira apelação, é esta que será objeto do presente julgamento e somente desta que se conhece.

- Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

- Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, o autor Márcio Batista dos Santos (falecido), serviços gerais, verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado

doméstico, dentre outros, de 01/09/2014 a 15/04/2016. Recebeu auxílio-doença de 21/10/2015 a 29/02/2016. O ajuizamento da ação é de 15/11/2016.

- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da qualidade de segurada, haja vista que, entre a última decisão de indeferimento do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses.

- A perícia judicial (fls. 42/44) afirma que o autor apresenta "*quadro psicótico orgânico crônico de natureza endógena, portanto permanente, irreversível e incurável, classificado segundo a psicopatologia vigente de Esquizofrenia Paranóide*", doente desde 2015 (quesito "h", fl. 43), tendo fixado a data de início da incapacidade na data do laudo (25/01/2017 - quesito "i", fl. 43).

- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.

- Fixo o termo inicial na data do requerimento administrativo, em 15/07/2016 (fl. 18), em que pese o perito ter fixado a data do início da incapacidade na data da perícia. Ademais, o juiz sequer está adstrito às conclusões do laudo, devendo considerar o conjunto probatório de forma ampla, em conformidade com o princípio da persuasão racional, consoante disposto no artigo 371 do Código de Processo Civil.

- "*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0039481-28.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039481-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	LENICE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LENICE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	10056214420148260624 3 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.

- *In casu*, a autora Lenice de Lima comprovou a qualidade de segurado, pois verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado doméstico, contribuinte facultativo e contribuinte individual, em períodos descontínuos, sendo o último entre 01/07/2005 e 31/07/2006. Recebeu auxílio-doença de 24/10/2005 a 10/07/2006 e de 23/01/2008 a 06/12/2013. O ajuizamento da ação é de 17/12/2014, ou seja, dentro do período de graça previsto no art. 15, II, do CPC.

- Ante a sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, caracteriza-se a carência do benefício postulado.

- A perícia judicial afirma que a autora é portadora de "*quadro psíquico classificado segundo a patologia vigente de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado*", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho, constatada na data do exame pericial (28/09/2016 - quesito 6 - fl. 148).

- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

- Entretanto, conforme documentos médicos acostados aos autos (fls. 14/27), há de se concluir que a incapacidade total e temporária da autora decorre das mesmas patologias que ensejaram a concessão administrativa dos citados benefícios.

- Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.
- Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.
- Assim, fixo o termo inicial do auxílio-doença desde a data da cessação indevida (06/12/2013 - fl. 29).
- Por fim, quanto ao pedido formulado em contrarrazões da parte autora, incabível a aplicação da multa prevista no artigo 80, inciso II, do CPC, quando não restar caracterizado o intuito protelatório do recurso de apelação, porquanto sua interposição configura exercício do direito de recorrer.
- Os honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.
- Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ). Deste modo, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003150-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003150-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.290/298
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ PEDRO GASTALDELLO FILHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	00062152020148260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003682-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003682-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSI MARIA TASSINARI
ADVOGADO	:	SP340217 ALAN GONÇALVES MOREIRA BATISTA SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	: 10009280620168260411 1 Vr PACAEMBU/SP
-----------	---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, a autora Rosi Maria Tassinari trouxe os seguintes documentos (fls. 18/43): a) certidão de casamento, em que o esposo está qualificado como lavrador; b) Notas produtoras constando diversos períodos; c) Contrato Particular de Arrendamento de Pastagem para bovinos; dentre outros documentos.
- As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a demandante sempre exerceu atividade rural, conforme depoimentos (mídia a fl. 191).
- Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pela prevalência de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora, uma vez que, como visto, houve início razoável de prova material corroborado pela prova oral produzida em juízo, a demonstrar que a parte autora manteve-se de forma predominante nas lides rurais.
- A perícia judicial (fls. 88/94), realizada em 02/11/2016, afirma que a parte autora é portadora de "Abaulamento discal na coluna lombar, esporão nos calcâneos, discopatia na coluna cervical e síndrome do túnel do carpo bilateral", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e temporário.
- Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.
- O termo inicial do benefício corresponde à data da citação, 11/01/2017 - fl. 107.
- Com relação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005784-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005784-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA INES MENDES DA CRUZ
ADVOGADO	: SP277333 REINALDO RODRIGUES DE MELO
No. ORIG.	: 10002342820168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO CARACTERIZADA DOENÇA PREEXISTENTE. HOVE AGRAVAMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE RECOLHEU CONTRIBUIÇÃO. MATÉRIA SUSPensa. TEMA 1013, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 154) informa que a autora Maria Inês Mendes da Cruz, costureira, verteu contribuições ao regime previdenciário desde 2010, nos períodos de 01/01/2010 a 30/04/2011, como contribuinte individual, e de 01/09/2011 a 29/02/2016, como contribuinte facultativo, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
- Tendo em vista o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial afirma que a autora apresenta "*distúrbio depressivo moderado*" (fls. 166/168), apresentado incapacidade total e temporária, tendo fixado a data do início da doença em 2012 e da incapacidade na data da perícia (17/08/2016). Ou seja, apesar de apresentar sintomas da doença desde 2012, a incapacidade total e temporária veio a ser confirmada na perícia, em 2016, por agravamento da doença.
- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.
- Assim, fixo o termo inicial na data do requerimento administrativo, em 04/11/2015 (fl. 12).
- No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício - período de 04/11/2015 a 29/02/2016 -, verifico que a matéria em questão está suspensa - Tema 1013, STJ -, devendo a questão, pois, ser remetida para a fase de execução, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar, em relação aos períodos supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
- "*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados, quanto à correção monetária, os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017972-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017972-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	EDIVANIRA FELIX DA SILVA
ADVOGADO	:	SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00015333120158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CAPACIDADE LABORATIVA RESIDUAL PARA A ATIVIDADE PROFISSIONAL DESENVOLVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, a perícia judicial (fls. 48/53), complementada à fl. 67, afirma que a autora Edivanira Felix da Silva é portadora de "visão monocular, devido a trauma no olho direito há 25 anos. Apresenta bom estado geral, e sinais de Tendinopatia no ombro esquerdo", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente ao trabalho decorrente de maiores esforços que o habitual, mas com capacidade residual para exercer a própria profissão (fl. 50).
- Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.
- Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.
- Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
- Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2018.03.99.020088-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.288/293vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BIANCANUNES RUELA
ADVOGADO	:	SP299606 EDSON VIEIRA DE MORAES
No. ORIG.	:	10006866920178260457 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - A pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Embargos declaratórios improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.020590-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MARIA RITA DE NOVAIS MASSOLA
ADVOGADO	:	SP197011 ANDRÉ FERNANDO OLIANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10028007720178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

IV- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passa-se a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos

termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023728-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023728-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE	:	EDUARDO ANTONIO DE AZEVEDO
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.231/235Vº
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDUARDO ANTONIO DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP357272 JOVAIR DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10023383120168260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Com efeito, observa-se que o V. aresto nada dispôs sobre os honorários advocatícios recursais.

II - Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, devem ser majorados os honorários advocatícios recursais para 12%, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15.

III - No tocante ao recurso da autarquia, os embargos de declaração não têm por finalidade submeter ao julgador *matéria nova*, mas sim fazer com que seja objeto de decisão o que já fora versado nos autos. Sendo assim, não competia ao Tribunal enfrentar questão que *não lhe foi submetida a exame*.

IV - Embargos declaratórios da parte autora providos. Embargos de declaração do INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora e negar provimento ao recurso da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024509-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024509-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO GUILHERME DE SOUZA NETO
ADVOGADO	:	SP244117 CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA
No. ORIG.	:	10000424920178260515 1 Vr ROSANA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. TERMO *A QUO*.

## PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado a partir da data de concessão da aposentadoria (12/8/11). Conforme entendimento jurisprudencial do C. STJ, não é relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. apoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VII- No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. *In casu*, considerando o termo inicial da revisão fixado (12/8/11) e a propositura da ação (20/1/17), declaro prescritas as parcelas anteriores a 20/1/12.

VIII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% (cinco) por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a parte autora em 5% sobre o valor das parcelas pleiteadas a título de aposentadoria especial, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

IX- Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025542-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025542-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA FELIX FLORENTINO
ADVOGADO	:	SP236664 TALES MILER VANZELLA RODRIGUES
No. ORIG.	:	17.00.00149-8 3 Vr MIRASSOL/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODOS DE GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTOS INTERCALADOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EXTEMPORÂNEAS. POSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. APOSENTADORIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 12% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL VIGENTE AO TEMPO DA EXECUÇÃO DO JULGADO E ENTENDIMENTO DO STF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença intercalado com recolhimento de contribuições previdenciárias, há de ser computado para fins de carência, nos termos do artigos 15, inciso I, 27 e 60 inciso III, ambos da Lei 8.213/1991.
2. A autora completou 60 anos de idade em 14/04/2008 e na data do requerimento administrativo em 06/06/2016, já contava com mais de 162 contribuições previdenciárias, portanto preencheu o período de carência, razão pela qual é devido lhe conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos dos arts. 48, caput, e 142 da Lei 8.213/1991.
3. No tocante aos recolhimentos efetuados fora do prazo, deve ser observado se houve ou não a perda da qualidade de segurado, sendo que, no caso em tela, foi comprovado nos autos que a apelada manteve a condição de segurada como contribuinte individual.
4. A autora exercia atividade de empresária, sendo que as contribuições recolhidas não podem ser desconsideradas para efeito de benefício de aposentadoria.
5. Honorários advocatícios majorados para 12% do valor da condenação até a data da sentença, em razão da apelação.
6. Correção monetária e juros de mora fixados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo de execução do julgado e



entendimento do Colendo STF em Recurso Extraordinário.

7. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-45.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000255-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CARLADOS SANTOS e outro(a)
	:	MONICADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP210327 MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA
SUCEDIDO(A)	:	JOSEFA DE SOUZA LAPA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00037823520148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. CONSTATAÇÃO. HIV. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- *In casu*, a falecida autora Josefa de Souza Lapa, recolheu contribuições ao RGPS, como empregado, no cargo de trabalhador rural, de 15/04/2010 a 12/12/2010, 07/01/2013 a 08/01/2013, 15/04/2013 a 12/07/2013 e de 01/11/2013, em diante, sem baixa de saída na CTPS (fls. 31/32) quando do ajuizamento da ação em 30/06/2014. Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.
- A perícia judicial (fls. 49/57), realizada em 27/10/2015, afirma que a autora não era portadora de seqüela, lesão e/ou doença que a impedisse de desempenhar atividades laborativas, concluindo-se pela capacidade laboral.
- Posteriormente, diante das novas alegações (fls. 67/69), o perito (fls. 73/74) em 30/05/2016, esclarece que o exame de sorologia para HIV foi realizado dia 18/03/2016, ou seja, após a realização da perícia. Acrescenta que, por ocasião da perícia, a autora não tinha conhecimento de que era portadora de HIV positivo e se encontrava trabalhando normalmente e exercendo a função de trabalhadora rural no corte de cana, informando não ter nada a retificar quanto a sua conclusão.
- No entanto, as complicações decorrentes da presença do HIV foram constatadas por ocasião da juntada da certidão de óbito da parte autora, ocorrido em 07/08/2016, uma vez que as causas da morte foram: "*septicemia; infecção urinária; insuficiência renal; AIDS*" (fl. 84).
- Apensar da perícia judicial não ter constatado a incapacidade laborativa, entendo que o benefício de aposentadoria por invalidez deve ser concedido.
- Isto porque o HIV, mesmo assintomático, necessita de cuidados extremos, quando submetido ao controle medicamentoso que, por si só, causa deletérias reações adversas. E, ainda, seu portador sofre severas consequências socioeconômicas oriundas de sua condição. Não raro lhe é negado emprego formal, diante do preconceito que a doença carrega, dificultando a sua subsistência.
- Analisando estes os demais elementos contidos nos autos, a parte autora faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
- O termo inicial do benefício corresponde ao dia do prévio requerimento administrativo, qual seja, 10/06/2014 - fl. 12, até a data do óbito (07/08/2016 - fl. 84).
- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.
- Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00137 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000958-73.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000958-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CASSIA CHRISTINA MOGGI DE ASSIS CASTRO
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CASSIA CHRISTINA MOGGI DE ASSIS CASTRO
ADVOGADO	:	SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	10018849620178260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos. Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.
- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, a autora Cassia Christina Moggi de Assis Castro comprovou a qualidade de segurado, pois verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, em períodos descontínuos, sendo os últimos entre 03/02/2014 a 30/07/2014 e de 01/12/2014 a 31/07/2015. Recebeu auxílio-doença de 30/10/2015 a 02/02/2016 e de 21/06/2016 a 11/07/2016. O ajuizamento da ação é de 20/07/2017, ou seja, dentro do período de graça previsto no art. 15, II, do CPC.
- Ante a sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, caracteriza-se a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial (fls. 293/298) afirma que a autora possui diagnóstico de "*neurocisticercose*", tratando-se enfermidade que caracteriza incapacidade total e temporária para o trabalho, sendo fixada a data do início da incapacidade em 10/2015 - data da primeira internação da Unicamp.
- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.
- Segundo o STJ, o termo inicial do benefício deve ser o dia seguinte à cessação do auxílio-doença.
- Fixo o termo inicial do auxílio-doença desde a data da cessação indevida (02/02/2016 - fl. 35), descontando-se os valores recebidos administrativamente.
- Quanto ao termo final do benefício, a jurisprudência recente do STJ tem se posicionado no sentido de que não é possível ao INSS proceder à cessação do benefício sem a realização de nova perícia, com a competente abertura de procedimento administrativo, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. -
- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados quanto aos juros de mora e correção monetária os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- Quanto aos honorários recursais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que o estabelecimento de seu montante está vinculado à necessidade de liquidez da sentença proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial.
- Quanto à base de cálculo, também deve ser mantida a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.
- Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apela do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-29.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001142-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOSE MARIA POSSIDONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
	:	SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10046641520178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. NULIDADE DO *DECISUM*. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

III- *In casu*, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

IV- A produção de prova testemunhal no caso em testilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

V- Matéria preliminar acolhida para declarar a nulidade da sentença. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da prova testemunhal, e julgar prejudicada a apelação quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-21.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001149-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ELIANA APARECIDA RAMOS
ADVOGADO	:	SP217593 CLAUDILENE FLORIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10079530520178260292 2 Vr JACAREI/SP

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improvida a apelação. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.  
São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001258-35.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001258-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUSA TONIOL MARTINS
ADVOGADO	:	SP324971 PATRICIA EUNICE DOS SANTOS LOPES
No. ORIG.	:	10061287420178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

III- Conforme documento de fls. 24, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 15/5/17, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, tendo em vista que em tal data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme comprovado nos autos. No entanto, mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (17/6/17), a fim de manter a lide nos limites do pedido da exordial.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-44.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001335-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA DE FATIMA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10102282420178260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. REJEITADA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CAPACIDADE LABORATIVA RESIDUAL PARA A ATIVIDADE PROFISSIONAL DESENVOLVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- A alegação de cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária nova perícia, não prospera, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas.

- Analisando o presente caso, verifica-se que o perito judicial considerou a patologia da parte autora, concluindo ser incapacitante para o trabalho. Outrossim, o laudo encontra-se devidamente fundamentado, tendo sido respondidos, de forma detalhada, os quesitos das partes. Assim, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

- Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, a autora Maria de Fatima Silva dos Santos verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de segurado facultativo, dentre outros, de 01/11/2016 a 31/10/2017, e recebeu auxílio-doença de 28/06/2017 a 19/10/2017 (fls. 63/64). O ajuizamento da ação é de 21/11/2017.
- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurada, haja vista que, entre a cessação do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses (artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
- A perícia judicial (fls. 45/49), realizada em 31/01/2018, afirma que a parte autora é portadora de "*processo inflamatório no manguito rotador dos ombros, sendo que no direito há ruptura de tendão. Ombro esquerdo curável clinicamente e ombro direito sua patologia é incurável*", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente ao trabalho decorrente de maiores esforços que o habitual, mas com capacidade residual para exercer a própria profissão (quesito de "I", fl. 48).
- Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, *ex vi* da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.
- No caso dos autos, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.
- Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.
- Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
- Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001689-69.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001689-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALTER APARECIDO CAMARGO
ADVOGADO	:	SP215961 EMERSON JOSE GODOY STRELAU V. DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00107-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91).

III- Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-48.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001768-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DARLETE DE SOUZA BOSSA
ADVOGADO	:	SP368424 WLADIMIR QUILE RUBIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015444820168260615 1 Vr TANABI/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CAPACIDADE LABORATIVA RESIDUAL PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, a perícia judicial (fls. 35/40), afirma que a autora Darlete de Souza Bossa é portadora de "lombalgia", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente ao trabalho decorrente de maiores esforços que o habitual, mas com capacidade residual para exercer os afazeres do lar, sua função habitual, bem como atividades que não demandem esforços físicos como copeira, merendeira, bordadeira, costureira e balconista (quesito "I", fl. 39).
- Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.
- Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.
- Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
- Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.
- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-92.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001778-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DONIZETE APARECIDO CUERVA GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP095207 JOAO BATISTA GUIMARAES
	:	SP358148 JOÃO VICTOR BOMFIM GATTO DE OLIVEIRA GUIMARÃES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10059096120178260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. AFASTADA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ENTRE A CESSAÇÃO E A VÉSPERA DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Inicialmente, não há qualquer nulidade na sentença por ausência de fundamentação. A improcedência do pedido, conforme consta da sentença, se baseou na ausência de incapacidade, constatada na perícia médica realizada, não se confundindo a falta de fundamentação com a fundamentação sucinta, pois apresenta-se fundamentada, conforme preceituamos no art. 93, IX, da Constituição Federal, e o art. 489, II, III e IV, do NCPC.
- *In casu*, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava o restabelecimento do auxílio-doença c/c concessão de aposentadoria por

invalidez.

- Às fls. 88/98, a autarquia previdenciária juntou cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) informando que o auxílio-doença foi concedido administrativamente a partir de 05/03/2018 até 05/03/2020 (fl. 96).
- Dessa forma, não ocorreu perda superveniente do interesse de agir, mas o reconhecimento jurídico do pedido pela autarquia ré no curso da presente ação.
- Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.
- Subsiste, assim, a necessidade de analisar a possibilidade de concessão do benefício nos termos formulados à inicial até o dia anterior ao termo inicial do benefício concedido administrativamente, bem como correção monetária e honorários advocatícios.
- Ante a concessão administrativa do benefício pelo INSS, desnecessária a incursão sobre o requisito qualidade de segurado.
- No presente caso, apesar de o médico perito ter atestado que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, no caso concreto, o conjunto probatório carreado aos autos, especialmente o documento juntado à fl. 108, permite concluir que, de fato, o segurado está incapacitado para o trabalho. Além disso, a própria Autarquia Previdenciária reconheceu a data do início da incapacidade em 05/03/2018 e concedeu o benefício de auxílio-doença de 05/03/2018 a 05/03/2010.
- Ademais, o juiz sequer está adstrito às conclusões do laudo, devendo considerar o conjunto probatório de forma ampla, em conformidade com o princípio da persuasão racional, consoante disposto no artigo 371 do Código de Processo Civil.
- Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e temporária, é devido o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
- *In casu*, cabível a concessão do auxílio-doença desde o dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (02/06/2017 - fl. 36) até o dia anterior ao termo inicial da concessão administrativa (05/03/2018 - fl. 97).
- Como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
- Preliminar rejeitada. Apelação do autor parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002098-45.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002098-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIANE VILELA MUNIZ incapaz
ADVOGADO	:	SP301734 RODRIGO BARBOSA URBANSKI
REPRESENTANTE	:	EDSON LUIZ MUNIZ
ADVOGADO	:	SP301734 RODRIGO BARBOSA URBANSKI
No. ORIG.	:	10005139420178260279 2 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REGULARIZADA A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NOMEAÇÃO DE CURADOR PROVISÓRIO NO PROCESSO DE INTERDIÇÃO. MISERABILIDADE COMPROVADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Tendo em vista a concessão de tutela no processo de Interdição da autora, com a nomeação do genitor Edson Luiz Muniz como Curador Provisório, conforme cópia da decisão de fls. 248/249, regularizada a representação processual da requerente.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- O requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho foi constatado na perícia judicial realizada.

IV- Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito. O estudo social revela que a demandante de 24 anos e aluna da APAE há 20 anos, reside com o genitor e representante legal Edson Luiz Muniz, de 53 anos, desempregado há mais de um ano, e da genitora Valdirene de Jesus Almeida, de 48 anos e pedagoga, em casa alugada, construída em alvenaria, com telhado de fibrocimento, com forro de madeira e piso de taco nos quartos e de cerâmica na cozinha e no banheiro. É constituído por dois

dormitórios, sala, cozinha, banheiro, e guarnecido por mobiliário simples e antigo, em regular condições de conservação. A renda mensal é proveniente do trabalho temporário da genitora, no valor de R\$ 1.688,00, como professora substituta no período de abril/17 a novembro/17. Os gastos mensais totalizam R\$ 1.682,90, sendo R\$ 300,00 em aluguel, R\$ 500,00 em alimentação, R\$ 200,00 em suplementos alimentares (sustagem), R\$ 40,33 em água/esgoto, R\$ 45,57 em energia elétrica, R\$ 65,00 em gás de cozinha, R\$ 200,00 em medicamentos, R\$ 250,00 em fraldas e R\$ 82,00 em IPTU.

V- Com relação ao termo inicial do benefício, verifica-se que a parte autora formulou requerimento administrativo em 30/3/09 e em 12/3/13 (fls. 35/36), ambos indeferidos sob o fundamento de que "*a renda per capita familiar é igual ou superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo vigente na data do requerimento*". Tendo em vista que a ação foi ajuizada somente em 7/4/17 (fls. 1), observa-se que a parte autora não comprovou nos autos que a condição de miserabilidade remonta àquela época, motivo pelo qual o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, nos termos do art. 240, do CPC/15.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002599-96.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002599-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PAULO KLETLINGUER JUNIOR
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00005715720148260526 2 Vr SALTO/SP

## EMENTA

### **APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. PREEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

- A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende, tão-somente, da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

- Trata-se de prova técnica, "*adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz*". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- *In casu*, os extratos do CNIS (fls. 41/42) informam que o autor Paulo Kletlinguer, verteu contribuições ao regime previdenciário, em períodos descontínuos, dentre outros, em 06/2004, 07/2005, 11/2005, 03/2006, 08/2006, reingressando ao Sistema de 01/2014 a 02/2014. O ajuizamento da ação ocorreu em 23/01/2014.

- A perícia judicial (fls. 76/78), complementada às fls. 131/132 afirma que a parte autora é portador de Esquizofrenia Paranóide e Transtornos mentais cerebrais por abuso de álcool (CID F 20, F 23, F 10 e F 12), tratando-se de enfermidade que incapacita de modo total e permanente. Questionado sobre o início da incapacidade, o perito afirmou, inicialmente, que a parte autora teve o início da doença em 2006 e que a incapacidade laborativa iniciou-se em 16/10/2013 (fl. 77 - conclusão), no entanto, às fls. 132 retificou a data do início da incapacidade para 04/06/2009.

- Em resposta ao ofício do Juiz "*a quo*", que solicitou cópia de inteiro teor do prontuário médico da parte autora para a complementação da perícia, foi informado pelo Psiquiatra Dr. Duilio Antero de Camargo que o prontuário médico não havia sido localizado, mas atestou para os devidos fins que a parte autora esteve em consulta médica no dia 21/08/2006, apresentando CID F 23.1 + F 12.20, e que havia sido encaminhado para



psicoterapia (fl. 121). Verifica-se que a parte autora desde 2006 vem tratando da doença sem sucesso, inicialmente diagnosticada como Transtorno Psicótico, quando posteriormente foi evidenciado tratar-se de Esquizofrenia.

- Não é possível se supor que a incapacidade tenha ocorrido após o ingresso da autora no regime previdenciário. Há indícios de preexistência da incapacidade, posto que tais doenças que a autora afirma ser portadora, elencadas no laudo pericial, não causam incapacidade de um momento para o outro.

- Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto a autora detinha a qualidade de segurado, não prosperando, portanto, a alegação de progressão ou agravamento da doença, a ensejar a concessão do benefício postulado.

- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002716-87.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002716-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEVERINA AUGUSTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP226103 DAIANE BARROS SPINA
No. ORIG.	:	30005936220138260441 2 Vr PERUIBE/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO AMPARO SOCIAL AO IDOSO. COMPENSAÇÃO DO PERÍODO TRABALHADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Conforme consta na consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntada aos autos (fls. 120/128), a parte autora vem recebendo amparo social ao idoso desde 8/6/15. Dessa forma, - e considerando-se os termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93 -, fica vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outra espécie de benefício previdenciário. A inacumulabilidade se justifica na medida em que o benefício de prestação continuada tem caráter assistencial, destinando-se aos desamparados, que se encontram em situação de necessidade social. Dessa forma, deve ser descontado o período em que houve o recebimento de amparo social ao idoso como o benefício por incapacidade.

II- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00148 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002839-85.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002839-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE GALDINO FILHO
ADVOGADO	:	SP354881 LARA CRISTILLE LEIKO DAMNO GALINDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	: 00007235620158260240 1 Vr IEPE/SP
-----------	-------------------------------------

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA INCAPACITANTE DIVERSA DA ALEGADA NA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. NOVA PERÍCIA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- *In casu*, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de trabalhador avulso e empregado, dentre outros, de 24/01/2013 a 01/03/2013, de 01/08/2013 a 30/09/2013, de 14/10/2013 a 25/02/2014, e recebeu auxílio-doença de 19/08/2014 a 22/10/2014 (fls. 34/49). O ajuizamento da ação é de 04/05/2015.
- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurada, haja vista que, entre a cessação do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses (artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
- A perícia judicial (fls. 102/106), realizada em 16/02/2017, afirma que a parte autora é portadora de "*Sequela de fratura de rádio esquerdo*", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e temporário, em que pese ter ajuizado a presente demanda sob o fundamento de incapacidade laborativa decorrente de enfermidade nos olhos e nos ossos (fls. 13/22). Ainda que a parte autora tenha afirmado ao perito que a sequela de fratura de rádio esquerdo foi decorrente de acidente do trabalho, não restou provado tal fato nos autos. Segundo o perito, a data do início da incapacidade foi fixada em 27/07/2015 (quesito "6" - pág. 103).
- Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.
- Uma vez comprovada a incapacidade laborativa da parte autora por laudo consistente e circunstanciado, deve ser-lhe concedido o pedido de benefício por incapacidade. Não constitui fato impeditivo para tal direito ser a doença incapacitante diversa da alegada na inicial.
- Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 15/10/2014 (fl. 09). Não se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos à época do pedido na via administrativa, especialmente porque o perito fixou o início da incapacidade em 27/07/2015 (quesito "6" - pág. 103).
- Dito isso, em regra, o termo inicial do benefício é a data da citação, nos termos do artigo 219 do diploma processual.
- Com relação à correção monetária, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.
- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.
- Por fim, tendo em vista a concessão do benefício pleiteado, não há que se falar em realização de nova perícia.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003289-28.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003289-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: SARA IZABEL MARCELINO
ADVOGADO	: SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00023199720158260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

- *In casu*, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, dentre outros, de 17/05/2010 a 30/12/2010, de 25/04/2011 a 23/02/2012, e recebeu auxílio-doença de 02/04/2012 a 03/06/2015 (fl. 165). O ajuizamento da ação é de 04/08/2015.

- Caracteriza-se, portanto, a presença dos requisitos da carência, tendo em vista o recolhimento de mais de 12 contribuições ao regime previdenciário, bem como da manutenção da qualidade de segurada, haja vista que, entre a cessação do benefício e o ajuizamento da presente demanda, não decorreram mais de 12 meses (artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91).

- A perícia judicial (fls. 227/232), realizada em 03/02/2018, afirma que a parte autora é portadora de "*Espondiloartrose lombar; Epicondilite lateral à direita (sem sinais de atividade); Hipertensão Arterial Sistêmica; Transtorno Depressivo*", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo parcial e permanente desde 2012, com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos com sobre carga na coluna vertebral como é o caso das atividades na lavoura. Pode, entretanto, realizar atividades de natureza leve ou moderada tais como atividade de limpeza, copeira, vendedora, costureira, salgadeira, doceira, balconista.

- Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido, qual seja, 04/06/2015 - fl. 165.

- Com relação aos juros de mora e correção monetária, estes serão calculados pelos índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo 'a quo'.

- Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003685-05.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003685-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ROSMARI BOTENE
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00181-4 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE PROVA ORAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova oral, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n° 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A parte autora não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003981-27.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003981-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	JOAO PAULO WERNECK OTAVIO incapaz
ADVOGADO	:	SP323996B BRUNO BORGES SCOTT
REPRESENTANTE	:	LUIZ PAULO WERNEQUE OTAVIO
ADVOGADO	:	SP323996B BRUNO BORGES SCOTT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021983220148260030 1 Vr APIAI/SP

#### EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, para a comprovação da deficiência, foi realizada perícia judicial em 28/10/16, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico, juntado a fls. 72/74. Afirmou o esculápio encarregado do exame, que o autor de 13 anos (nascido em 6/12/02), é portador de agenesia de partes ósseas do membro superior esquerdo, má formação de origem congênita, seqüela esta definitiva com inutilização do membro afetado, sem possibilidade de reversão e sem indicação de reabilitação. Como bem asseverou a I. Representante do *Parquet* Federal a fls. 140 vº, o demandante "**possui deficiência que impede o desempenho de atividades compatíveis com a sua idade, configurando a hipótese do art. 4º, § 1º, do Anexo ao Decreto nº 6.214/07, com a redação dada pelo Decreto nº 7.617/2011**". Assim, constatada a deficiência que impede o demandante de participar de forma plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas.

III- Pela análise de todo o conjunto probatório constante dos autos, ficou demonstrada a alegada miserabilidade da parte autora. O estudo social demonstra que o autor, sem renda, reside com o genitor Luiz Paulo Werneque Otávio, de 49 anos e lavrador, e da genitora Vera Lucia Teixeira de Lima Otávio, de 48 anos e sem renda, em casa própria simples, sem nenhum artigo de luxo. O núcleo familiar está inserido no Programa Federal Bolsa Família, recebendo mensalmente R\$ 240,00. A renda mensal é proveniente do trabalho de forma eventual do genitor na lavoura, no valor aproximado de R\$ 200,00. A fls. 100/105, o INSS juntou aos autos, em março/18, os extratos de consulta realizada no CNIS de vínculos de trabalho e remunerações do genitor do autor. Ainda que se considerasse os salários médios mensais de R\$ 1.062,50 no período de janeiro/15 a maio/15 e de R\$ 1.146,00 de agosto/15 a novembro/15, anteriores à data da realização do estudo socioeconômico, a renda *per capita* do núcleo familiar continuaria sendo inferior a ½ salário mínimo. Verifica-se, ainda, a rescisão de seu vínculo formal de trabalho em 25/11/15, por iniciativa do empregador, corroborando as informações contidas no parecer social no sentido de não possuir renda fixa.

IV- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 10/9/13, v.u., DJe 18/9/13).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "**Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.**" (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação da parte autora provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício assistencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-51.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.004154-8/SP
--	------------------------

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

APELANTE	:	VALDECI ALVES FEITOZA
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDECI ALVES FEITOZA
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
No. ORIG.	:	00011569720158260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR DE COISA JULGADA. AFASTAMENTO. HÁ NOVOS ELEMENTOS QUE INDICAM AGRAVAMENTO DA DOENÇA. ATIVIDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Foi ajuizada a ação nº 0002716.21.2008.8.26.0357 perante o Foro de Mirante de Paranapanema/SP. A distribuição ocorreu em 15/12/2008. A perícia médica realizada, em 27/03/2010, concluiu pela capacidade da parte autora e a sentença de improcedência transitou em julgado em 25/02/2011.

- O quadro apontado pelo perito na ação anterior, em 27/03/2010, era de Espondilose incipiente na coluna vertebral e Bulging discas (protusões) sem comprometimento neurológico, não caracterizando incapacidade laborativa.

- Em 22/07/2015, a parte autora ajuizou a presente demanda fundada na manutenção e agravamento da incapacidade, juntando atestados com datas posteriores ao ajuizamento da ação original (fls. 24, 28, 33/36 e 40). Em 04/05/2017, o perito judicial concluiu que Valdeci Alves Feitosa é portador de artrose, hérnia discal de coluna lombar e síndrome do túnel do carpo, caracterizando incapacidade parcial e permanente.

- A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da coisa julgada são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

- Assim, ante a possibilidade de agravamento do estado de saúde do autor, afigura-se prematuro o decreto de extinção do processo, sem resolução do mérito, fundamentado na coisa julgada, porquanto há indícios que atestam a diversidade da causa de pedir.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

- Ressalto, ainda, que em se cuidando de trabalhador rural (segurado especial) os requisitos da qualidade de segurado e da carência têm condições particulares, nos moldes dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, de modo que são inaplicáveis em relação a eles as disposições referentes ao número mínimo de contribuições.

- Para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, o autor Valdeci Alves Feitosa trouxe os seguintes documentos (fls. 19/23): a) atestado de residência emitido pelo ITESP no qual consta que o autor encontra-se ocupado e trabalhando no lote desde outubro de 1999 até a presente data; b) DECAP; c) caderneta de campo no qual consta o autor como sendo titular do lote; d) Notas produtoras constando diversos períodos.

- Houve produção de prova testemunhal, cujas testemunhas corroboram o trabalho rural do autor (mídia a fl. 97).

- A perícia judicial (fls. 74/80) aponta que o autor é portador de artrose, hérnia discal de coluna lombar e síndrome do túnel do carpo, caracterizando incapacidade parcial e permanente.

- Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

- Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que o requerimento administrativo se deu em 06/12/2007 e a propositura da demanda ocorreu em 22/07/2015. Não se extrai, do conjunto probatório apresentado, a presença dos requisitos à época do pedido na via administrativa.

- Dito isso, em regra, o termo inicial do benefício é a data da citação, nos termos do artigo 219 do diploma processual.

- Os honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

- Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004179-64.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.004179-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JULIO CESAR EVANGELISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023697620148260486 1 Vr QUATA/SP

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.
- Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.
- *In casu*, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 46) informa que o autor Júlio Cesar Evangelista da Silva, rurícula, verteu contribuições ao regime previdenciário como empregado, quais sejam, 06/08/2007 a 02/01/2008, 02/12/2008 a 25/02/2009, 05/04/2010 a 28/04/2010, 01/09/2011 a 04/10/2011, 23/01/2012 a 13/02/2012, 10/05/2013 a 29/01/2014 e de 23/06/2014 a 09/10/2014, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, haja vista o ajuizamento da ação em 27/11/2014.
- Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.
- A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "*Transtorno Afetivo Bipolar*" (fls. 178/184), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade total e temporária. No entanto, "*em intervalo de estabilização do quadro tem conseguido trabalhar*" (quesito n.º 4, fl. 179), e "*com o quadro estabilizado ele tem tido condições de exercer alguma atividade laborativa que lhe garanta a sobrevivência, segundo seu histórico médico e laboral*" (quesito n.º 4, fl. 179).
- Assim, apesar do histórico da parte autora e de apresentar períodos de incapacidade total e temporária, no momento da perícia, em 04/09/2018, não ficou caracterizada incapacidade laborativa, sendo este o mesmo resultado da perícia realizada perante o Juízo Criminal, em 27/02/2016 (fls. 81/89 e 119/120).
- Portanto, quanto ao **termo final do benefício**, correta a decisão no sentido de conceder o auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (01/10/2014) até 27/02/2016 (data da perícia realizada perante o Juízo Criminal), uma vez que o benefício poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, nos termos do que dispõe o artigo 62 da Lei nº 8.213/91.
- Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 29221/2019**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043620-62.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043620-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUVENAL PIRES DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	13.00.00002-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. I- Cumpre observar que a R. sentença declarou como tempo de atividade especial os períodos de **18/1/72 a 1º/10/74, 14/8/75 a 2/10/76, 15/5/79 a 6/9/79, 1º/6/92 a 21/1/96, 7/5/96 a 10/12/96 e de 5/4/97 a 25/11/97.**

II- Dessa forma, somando-se os períodos especiais declarados nos presentes autos, aos períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (1º/12/82 a 31/12/86, 1º/1/87 a 30/6/89 e 1º/7/89 a 17/5/92), com os demais períodos trabalhados (fls. 93/96) perfaz a parte autora **38 anos, 8 meses e 5 dias de tempo de contribuição**, não merecendo reforma a R. sentença.

III- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

IV- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

V- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008574-77.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008574-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	MAGALI DE MORAES E SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP322578 SONIA URBANO DA SILVA GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085747720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

I- O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que este não foi efetuado no prazo previsto no inc. I, do art. 74, da Lei nº 8.213/91.

II- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 29204/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002709-70.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.002709-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	AMILTON FERNANDES
ADVOGADO	:	SP067275 CLEDSON CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00027097020104036100 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCURADOR LEGALMENTE CONSTITUÍDO. PRESENÇA DO INTERESSE DE PROCESSUAL. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, INC. I, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE SEGURO-DESEMPREGO. TRABALHADOR EM VIAGEM AO EXTERIOR. PROCURAÇÃO PARTICULAR POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. PRECEDENTES DO C. STJ.

I- Não merece prosperar a alegação de que fálce interesse processual ao procurador legalmente instituído, na qualidade de mandatário de trabalhador ausente em viagem ao exterior, em impetrar mandado de segurança objetivando a liberação de parcelas do seguro desemprego do outorgante, consoante fundamentação abaixo transcrita.

II- No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, verifica-se que o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte, havendo a possibilidade de análise do mérito.

III- O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente.

IV- Foi comprovado o vínculo empregatício do trabalhador Sérgio Gamba Júnior junto ao empregador "Porto Seguro Cia. de Seguros Gerais", no período de 5/1/05 a 1º/10/09, por meio de cópia de sua CTPS (fls. 11/14) e do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho sem justa causa (fls. 15), bem como o requerimento do seguro desemprego (fls. 16).

V- A Lei nº 7.998/90, em seus arts. 3º e 8º, regulamentam o programa do seguro desemprego.

VI- Adequada a via eleita, tendo em vista que, havendo nos autos prova pré-constituída apta a demonstrar a pretensão requerida pelo impetrante, a via mandamental revela-se adequada a amparar sua pretensão, não existindo qualquer violação ao requisito de que o direito, cuja tutela se pretende, seja líquido e certo.

VII- Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de levantamento das parcelas de seguro desemprego por procurador devidamente constituído. O Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, em suas informações, sustentou ter sido indeferido o pedido, com base no disposto no art. 6º da Lei nº 7.998/90 e art. 11 da Resolução nº 467/05 que regulamentam a matéria.

VIII- Não há que se falar em ofensa à personalidade e intransferibilidade do benefício, vez que a outorga de procuração a terceiro, para saque do seguro desemprego, em razão de o titular estar em viagem ao exterior, não confere ao mandatário o direito ao benefício e o seu exercício, mas tão-somente o poder de representação para a prática de atos específicos.

IX- Precedentes do C. STJ.

X- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. Aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15. Pedido procedente. Segurança concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença e, com fundamento no art. 1.013, § 3º, inc. I, do CPC/15, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024622-69.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024622-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL CRISPIM DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP228487 SONIA REGINA USHLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Cia Paulista de Trens Metropolitanos CPTM
ADVOGADO	:	SP136971 EDIVIRGES MENDES DE BRITO e outro(a)



REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00246226920144036100 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARADIGMA.

- Tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não deve ser conhecido o reexame necessário.
- Os ferroviários admitidos até 21/05/1991 pela RFFSA têm direito à complementação da sua aposentadoria, a ser paga pela União, constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, conforme disposição das Leis nº 8.186/91 e 10.478/02.
- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.
- No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Com relação à correção monetária e aos juros de mora, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005. Observância do entendimento firmado no julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947.
- Apelação da União Federal parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento às apelações da União Federal e do INSS, para reduzir a verba honorária e estabelecer os critérios de atualização monetária e os juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66284/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001683-16.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.001683-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00016831620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação do INSS e da parte autora, interpostos contra a r. sentença que extinguiu o feito, sem exame de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, § 3º, do CPC/1973, quanto ao pleito de reconhecimento e homologação de determinados períodos comuns de labor urbano e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e homologar o lapso de tempo de serviço urbano comum de 17/03/1978 a 11/04/1978, bem como para declarar os períodos especiais de 01/06/1968 a 02/03/1970, 27/09/1976 a 17/02/1977, 13/10/1980 a 18/09/1981, 29/01/1985 a 15/04/1986, 05/05/1986 a 12/06/1986 e 18/05/1987 a 05/03/1997, e, conseqüentemente, para condenar a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional da parte autora (NB 141.364.918-8), a

fim de que esta passe a recebê-lo em sua forma integral, a partir da data do início do benefício (01/12/2006). Determinado, ainda, o pagamento dos valores devidos, com correção monetária e juros de mora. Tendo em vista o reconhecimento da ocorrência da sucumbência recíproca, não foram fixados honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do exercício de atividade especial nos períodos declarados no "decisum". Subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária e dos juros de mora.

De outro lado, a parte autora pleiteia a fixação de honorários advocatícios, em seu favor, no importe correspondente a 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões ofertadas somente pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Peticionou a parte demandante, requerendo a prioridade na tramitação do feito.

É o relatório.

#### **Decido.**

Inicialmente, tendo em vista que a parte autora tem idade superior a 60 (sessenta) anos (fl.41), **de firo o pedido de prioridade na tramitação do processo**, nos termos do artigo 1048, inciso I, do CPC/2015 e artigo 71 da Lei n. 10.741/2003 - Estatuto do Idoso. **Anote-se.**

Outrossim, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

## DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaquei.*

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos. Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo.***

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

*Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado*".

## **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "*não ocasional nem intermitente*".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade. Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## **DA CONTAGEM DIFERENCIADA DO PERÍODO DE GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE**

Nos termos do art. 65, p.u. do Decreto 3.048/99, considera-se tempo de trabalho especial aquele referente ao afastamento decorrente de gozo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez acidentários, desde que à data do afastamento o segurado estivesse exposto aos agentes nocivos:

*"Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68."*

Dessa forma, este relator vinha decidindo que não pode ser reconhecido como especial o período em que o segurado gozou de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciários, embora seja reconhecida a contagem de tais períodos como de tempo comum.

Contudo, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que "o Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Nesse sentido, transcrevo a ementa do julgado em referência:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reinvidicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6o. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. **Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.** 10. **Recurso especial do INSS a que se nega provimento**" (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) - destaqui.*

Por essas razões, deve ser reconhecido o direito do segurado a computar como especial o período que esteve afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, independentemente se acidentário ou previdenciário.

## **DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo*



especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.

2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) **a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.** Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.

4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.

5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

## DO CASO DOS AUTOS

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação, por meio do recurso autárquico, ao cabimento ou não do enquadramento procedido na sentença dos períodos de 01/06/1968 a 02/03/1970, 27/09/1976 a 17/02/1977, 13/10/1980 a 18/09/1981, 29/01/1985 a 15/04/1986, 05/05/1986 a 12/06/1986 e 18/05/1987 a 05/03/1997.

De acordo com os formulários DSS-8030 e PPP colacionados aos autos, e laudos técnicos que os acompanha (fls. 57/60, 64/66, 67/69, 72/75, 81/82 e 83/87), em tais interstícios, o requerente laborou sujeito, de forma habitual e permanente, a ruído acima de 80 dB, portanto, superior ao limite legal de tolerância vigente.

Observe-se, ainda, que, nos interregnos em questão, com exceção do primeiro e do último, o segurado desempenhou funções atinentes à de torneiro mecânico. Assim, cabível o seu enquadramento, também, em decorrência da atividade profissional, por analogia àquelas previstas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, como já admitiu o próprio INSS por meio da Circular nº 15/1994.

Nesse mesmo diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PARCIAL. TORNEIRO MECÂNICO. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. AUSENTE REQUISITO À APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.*

[...]

- No caso, há Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), consignando a ocupação da parte autora como torneiro mecânico em indústria metalúrgica - fato que permite o enquadramento, em razão da atividade, até 5/3/1997, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como nos termos da Circular n. 15 do INSS, de 8/9/1994, a qual determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79. [...] (TRF3, AC 00141335420114036301, Nona Turma, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016)

*PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PERÍODO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO.*

[...]

II - Atividade de torneiro mecânico deve ser enquadrado pela categoria profissional, pois o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, sendo que se verifica através da Circular nº 15, de 08.09.1994, do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79

[...] (TRF3, APELREEX 00047326020144036128, Oitava Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016)

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantida a doughta decisão de primeira instância.

Pois bem, convertidos os períodos especiais reconhecidos pelo multiplicador 1,4 - como determina o art. 70 do Dec. nº 3048/99, e somados aos lapsos de atividade comum incontestados, ou seja, aquele declarado judicialmente (17/03/1978 a 11/04/1978) e os lançados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (fls. 305/310), verifica-se que, à época da concessão administrativa de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (01/12/2006, fls.373/377), o autor já contava com mais de 35 anos de tempo de contribuição.

Desse modo, o demandante faz jus à revisão postulada, com o recebimento de sua aposentadoria na forma integral, a partir de 01/12/2006, como entendeu acertadamente a juíza sentenciante.

## DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Em razão da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, com fundamento no artigo 85 do CPC/2015 e em atenção ao enunciado da Súmula 111 do STJ, assim como em consonância com o entendimento reiterado desta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação, bem como **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para arbitrar os honorários advocatícios na forma explicitada acima. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-82.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.003633-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALICE PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG.	:	11.00.00060-0 1 Vr INOCENCIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - e de recurso adesivo interposto por ALICE PEREIRA DA COSTA em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder à autora a aposentadoria por invalidez desde a data da perícia, em 22/09/2012, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111, STJ).

Apela o INSS para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que a autora não detinha a qualidade de segurado na data do início da incapacidade. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação ao pagamento das custas.

Por sua vez a parte autora interpôs recurso adesivo pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, inciso VII do CPC/2015, diante do intuito procrastinatório do recurso de apelação por alterar a realidade dos fatos.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"*.

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"* (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.**

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou"*.

Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS,

Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No caso dos autos, **trata-se de pedido de trabalhador(a) rural**, bastando a comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido conforme o disposto no artigo 39, I, para os casos de segurado especial e artigo 25, I da Lei

8.213/91. Não há necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários.

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

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".*

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

De outra parte, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

*Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*III - declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IV - comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*V - bloco de notas do produtor rural; (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).*

INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

*In casu*, para comprovar a sua condição de segurada especial/trabalhador rural, a autora Alice Pereira da Costa trouxe os seguintes documentos:

a) certidão de nascimento de sua filha Elizângela Ribeiro da Silva, datada de 09/07/1982, em que seu companheiro, Sr. Manoel Ribeiro da Silva, consta como lavrador (fl. 17);

b) certidão de nascimento de seu filho Rafael Ribeiro da Silva, datada de 17/07/1992, sendo pai o Sr. Manoel Ribeiro da Silva, sem qualificação profissional dos declarantes (fl. 18);

c) Recibos de pagamento da mensalidade do Sindicato Rural de Inocência/MS, de 2010, bem como sua carteirinha de sócia do Sindicato (fls. 19/21).

PROVA TESTEMUNHAL.

Em audiência realizada em 23.07.2013, foram ouvidas duas testemunhas: Hugnako Ap. Junqueira de Paula e João Maria Chagas (mídia a fl. 122). Foi produzida prova oral coesa e harmônica, na qual as testemunhas afirmam que a autora trabalhava ao lado do companheiro Manoel Ribeiro da Silva em atividade rural.

Logo, havendo o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, comprovado através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, reputo preenchido o requisito da qualidade de segurada especial.

DA ALEGADA INCAPACIDADE.

A perícia judicial afirma que a parte autora apresenta "*Diabete Mellitus e HAS, esteatose hepática e artrite em tratamento contínuo*" (fls. 91/97), e, em virtude da patologia diagnosticada, apresenta incapacidade parcial e permanente. Sobre a data do início da incapacidade, o perito afirma que existe "*há mais ou menos 04 anos, não sabendo precisar a data*" (questão n.º 6, fl. 89). Afirma o perito, ainda, que se encontra "*inapta para atividades que demandam esforços físicos. Estando apta para atividades de leve esforço físico*" (questão n.º 12, fl. 89). Essa constatação, associada às condições pessoais da parte autora, como idade (55 anos), seu baixo grau de escolaridade, a natureza do trabalho que desenvolve, tornam infrutíferas as possibilidades de nova ocupação/função laborativa, razão pela qual a incapacidade se mostra como total e permanente, conduzindo-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO OU DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. 1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no caput do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo a quo da implantação do benefício. 2. O laudo do perito judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de fixar o termo inicial da aquisição do direito. 3. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. 4. O v. acórdão manteve a decisão que reformou a sentença de primeiro grau, fixando o termo inicial do benefício em 18.07.2007, data do laudo pericial que constatou a existência da*

incapacidade. 5. Ação ajuizada em 25.04.2006, após a cessação do benefício de auxílio-doença pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 02.12.2004 (fls. 22). Citação em 29.05.2006 (fls. 86v.). 6. O laudo pericial que atesta a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, por sua vez, data de 18.07.2007 (fls. 150/158), sendo este o termo inicial fixado pelo Juízo para o início do benefício, por entender que é essa a data da constatação da mencionada incapacidade, já que não foi possível por meio da perícia precisar o início da inaptidão do autor para o trabalho. 7. Contudo, depreende-se da leitura do laudo que a autora é acometida de patologia degenerativa, sendo portadora de lombalgia crônica e provável quadro de artrose. Asseverou o perito, ainda, que embora a inaptidão para o trabalho não seja total, existe incapacidade para atividades que exijam esforço físico, e que considerando sua idade e baixa escolaridade, a reabilitação para exercer outra atividade profissional é improvável. 8. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que a autora gozou do benefício de auxílio-doença de 16.02.2000 a 30.09.2002 e de 22.05.2003 a 02.12.2004. 9. Diante dessas considerações, reputo verossímil que a autora estivesse incapacitada para o trabalho desde o início do primeiro benefício de auxílio doença, perdurando até o laudo pericial. Desta forma, deve ser restabelecido o auxílio-doença da data da cessação do benefício anteriormente concedido e ser fixado como termo a quo para a implantação de aposentadoria por invalidez a data do laudo pericial, qual seja, 18.07.2007. 10. Juízo de retratação positivo para reconsiderar, em parte, o v. acórdão recorrido para dar parcial provimento ao recurso da parte autora. (AC 00465381520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

#### DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

#### DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.

Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, de modo que a condenação ao pagamento pelo INSS deve ser mantida.

#### DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

Por fim, quanto ao pedido formulado em contrarrazões da parte autora, incabível a aplicação da multa prevista no artigo 80, inciso VII, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório do recurso de apelação, porquanto sua interposição configura exercício do direito de recorrer.

Neste sentido:

"Em relação ao pedido formulado em contrarrazões, a demonstração da má-fé (que não se presume) constitui elemento essencial à incidência das penalidades previstas no artigo 80 do CPC. Nesse passo, por inexistir prova incontestável do dolo, não há como impor ao recorrente a referida condenação, sobretudo se não há prejuízo processual ao ex adversus (TJ-DF 20161210050634 DF 0005063-42.2016.8.07.0012, Relator: EDUARDO HENRIQUE ROSAS, Data de julgamento: 30/07/2019, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais, Data de Publicação: 05/08/2019. Pág.: 640/642).

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018199-65.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018199-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSANGELA DE SOUZA MELLO MARSON
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050423720158260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ROSANGELA DE SOUZA MELLO MARSON em face de sentença proferida em 24.11.2015, que em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade, não reconheceu a competência da 1ª Vara de Tupi Paulista /SP, e julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, ao fundamento de que a Comarca contígua, Andradina, é sede de Vara da Justiça Federal.

A apelante alega que não há Vara Federal no município onde é domiciliada. Portanto, o Juízo de Direito da Vara de Tupi Paulista é competente para conhecimento da demanda - Competência Delegada.

Requer a anulação da sentença, para que seja determinado o prosseguimento do processo perante a Justiça Comum Estadual.

Instado a se manifestar, o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

#### **Decido.**

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas 'em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes', com exceção das 'de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho'. A competência é federal, igualmente, nas matérias enumeradas pormenorizadamente nos incisos II a XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do texto constitucional, o § 3º a excepciona, dispondo que 'serão processadas e julgadas na justiça estadual, no fóro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual'.

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.

Na ausência de vara federal na comarca de domicílio do segurado, portanto, fica a cargo da autora a propositura da ação perante a justiça de sua preferência - juízo estadual ou federal -, já que, *in casu*, a competência de ambos é concorrente.

Resta claro o intuito de garantir ao beneficiário ou segurado o amplo acesso à prestação jurisdicional, pois, consoante se depreende do julgado do Supremo Tribunal Federal, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo:

*EMENTA: - Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 284516, MOREIRA ALVES, STF.) - grifos nossos.*

Com base nestes assentamentos, tendo sido promovida a ação previdenciária perante a justiça estadual do domicílio do autor, há subsunção da hipótese à regra do art. 109, §3º, da CF, devendo ser reformada a decisão que declinou da competência.

Nesse sentido, julgado pela C. Oitava Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. Competência. AUTOR DOMICILIADO EM CIDADE QUE É SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA PERANTE A VARA federal DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. POSSIBILIDADE. - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. - Foi editada a Súmula 689 do E. STF, dispondo que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". - Sendo o ora agravante domiciliado em São José do Rio Preto/SP, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula. - Ação que deve ser regularmente processada perante o juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo. - Agravo legal provido. (AI 00061378520144030000, DESEMBARGADORA federal TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

A 3ª Seção deste Tribunal assentou posicionamento sobre o assunto, ao decidir que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes Previdência Social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tempor finalidade a proteção do hipossuficiente. Nessa linha, confira-se a recente orientação do julgado a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ARTIGO 120 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE competência PREVISTA NO ARTIGO 109 § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Embora em casos semelhantes tenha decidido pela competência da Vara Distrital para o julgamento de ações previdenciárias, cabe privilegiar as decisões proferidas no E. Superior Tribunal de Justiça e na C. Terceira Seção desta E. Corte, com as quais me alinho. II - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. III - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. IV - A parte autora ajuizou a demanda na 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense, que pertence à comarca de Araraquara. Não se coloca ao demandante a opção pelo foro distrital estadual, tendo em vista que a comarca de Araraquara é sede de Vara Federal e possui competência própria para o processamento dos feitos previdenciários, inexistindo, neste caso, a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF. V - Verifico a in competência da Vara Distrital para processar o feito, ante a ausência de hipótese legal autorizadora da competência federal delegada. VI - Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP é o competente para o processamento do feito. VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder; que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação às partes. VIII - Agravo não provido". (TRF-3, CC 0002242-82.2015.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2015) - grifei.*

Ademais, dispõe a Súmula 24 deste E. Tribunal Regional Federal:

*"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não*

for sede de Vara da Justiça Federal".

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inc. V, "a", do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar que a demanda seja processada e julgada na 1ª Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66291/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000487-44.2015.4.03.6007/MS

	2015.60.07.000487-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS012327 ABILIO JUNIOR VANELI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	MS012327 ABILIO JUNIOR VANELI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004874420154036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por MARIA APARECIDA DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - contra sentença que, em ação de natureza previdenciária objetivando a concessão de benefício por incapacidade laborativa ou de aposentadoria por idade, concedeu a aposentadoria por invalidez e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, com relação ao pedido da aposentadoria por idade, fundamentando-se na impossibilidade jurídica do pedido.

Apela a parte autora, alegando que restou demonstrado nos autos que cumpriu o requisito etário no curso da ação e que não há nenhum impedimento legal para concessão da aposentadoria por idade.

Por sua vez, o INSS apela requerendo a reforma parcial da sentença, pugnando pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 quanto à correção monetária, e pela aplicação da Súmula 111 do STJ quanto a base de cálculo dos honorários advocatícios.

É o breve relatório. Decido.

Do compulsar dos autos, verifico que a solução da lide requer o exame de questão relativa à viabilidade da utilização de tempo de contribuição ulterior à propositura da presente demanda, para efeito de outorga da aposentadoria por idade.

Assim, determino a suspensão do processo até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, dos Recursos Especiais nºs 1727063, 1727064 e 1727069, selecionados como Representativos da Controvérsia - Controvérsia nº 45 - Tema 995, que trata justamente da possibilidade do cômputo de tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício previdenciário.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal



	2017.03.99.007268-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	PAULO DE TARSO ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00015086820158260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

**DESPACHO**

Trata-se de pedido de conversão do benefício de aposentadoria por idade em aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por invalidez, ou subsidiariamente, o acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por idade, requerido por PAULO DE TARSO ALVEZ DE OLIVEIRA, ao argumento de necessidade de cuidador.

Considerando-se que a apreciação da matéria está suspensa pelo Tema nº 982 e Pet nº 8002 no E. STF, a controvérsia será resolvida após pronunciamento daquela Corte.

Intime-se as partes.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

	2017.03.99.016774-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS LIBERATO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP128164 PATRICIA RAQUELLANCIA MOINHOZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG.	:	14.00.00151-2 1 Vr BROTAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, ou, ainda, a concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (14/03/2014 - fl. 12), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data desta sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer a redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**DECIDO.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

- Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
  - II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
  - III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
  - IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
  - V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
  - VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Quanto ao auxílio-acidente, estabelece a Lei nº 8.213/91:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Cumprido o requisito, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho".

Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.

O auxílio-acidente tem por objetivo recompor, 'indenizar' o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com consequente redução da remuneração."

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

*In casu*, os extratos do CNIS (fls. 114/115) e os documentos de fls. 190/195, informam que José Carlos Liberato da Cruz, cortador de lenha/Vereador, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/01/2009 a 31/12/2016, como empregado da Câmara Municipal de Torrinhã/SP, e recebeu auxílio-doença de 13/05/2013 a 13/03/2014 (fl. 12). O ajuizamento da ação ocorreu em 02/06/2014.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (fls. 146/151), realizada em 25/02/2016, afirma que o autor é portador de *"sequela pós traumática de ombro esquerdo, calcificação, que o limita a desenvolver atividade que exija movimento com ombro direito e esforço físico, mantendo-se preservado a articulação de cotovelo e preensão manual"*, tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente desde 13/05/2013, que, segundo o autor, nesta data sofreu acidente de trabalho, o que não restou comprovado nos autos.

Como a sua incapacidade tem natureza permanente, apesar de parcial, entendo que o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

- *Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

- *Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

- *A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

- *De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

- *Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

- *Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

- *Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

- *Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

- *Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.*

- *Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.*

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Assim, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Tratando-se de sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil.

No que se refere à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício - período de 14/03/2014 a 31/12/2016 -, verifico que a matéria em questão está suspensa - Tema 1013, STJ -, devendo a questão, pois, ser remetida para a fase de execução, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar, em relação aos períodos supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez e para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, bem como fixar os honorários advocatícios no patamar de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas até a presente decisão para cada uma das partes sucumbentes, nos termos do artigo 86 do Novo Código de Processo Civil, sendo que a questão acerca da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente no período em que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício, seja remetida para a fase de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, oportunidade em que o MMº Juízo deverá observar, em relação aos períodos supra, o quanto decidido sobre o tema pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019150-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019150-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA MARIA MARTINS RAMOS
ADVOGADO	:	SP136195 EDSON LUIZ SPANHOLETO CONTI
No. ORIG.	:	00058917520128260650 1 Vr VALINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, bem como a pagar indenização por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (04/10/2011), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando seja a sentença submetida ao reexame necessário; no mérito, pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está incapaz. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, para a data da sentença, e a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

## DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu, há prova da qualidade de segurado da parte autora, pois o extrato do CNIS (fl. 109) informa que a autora ANA MARIA MARTINS RAMOS, verteu contribuições ao regime previdenciário, como contribuinte individual, dentre outros, de 08/2004 a 08/2005, e de 10/2005 a*

09/2009, e recebeu auxílio-doença de 02/09/2009 a 03/10/2011. O ajuizamento da ação ocorreu em 20/08/2012.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (fls. 164/165), realizada em 22/07/2013, afirma que a autora é portadora de "*Neoplasia Maligna de Mama Esquerda, removida da Quadrantectomia e Axilectomia, sem apresentar ao exame clínico sinais de descontrole da doença e não foram constatadas repercussões funcionais na mobilidade e na força MSE, sentindo dor aos movimentos exigentes, o que faz parte da evolução*". No entanto, afirma o perito, que não existe incapacidade após a cessação de seu benefício.

Embora a perícia médica judicial realizada tenha atestado a capacidade da parte autora para suas atividades laborativas habituais, verifica-se do conjunto probatório que ela continuava incapacitada.

Do atestado médico acostado aos autos à fl. 45, datado de 09.11.2010 e assinado pelo médico ginecologista Dr. José Carlos Capovilla, conclui-se que a parte autora naquela época ainda apresentava a patologia incapacitante. Consta do último parágrafo que "*Atualmente com mastite de repetição e secreção mamilar à Direita (está em tratamento e observação por 3 meses na Mastologia da Unicamp). CID10 N64.9*".

Do atestado médico de fl. 46, datado de 18.10.2011 e assinado pelo médico ginecologista Dr. Luiz Antônio Verdiani, consta que a autora necessitava de afastamento para acompanhamento adequado na Unicamp, sugerindo o prazo de 90 dias, constando que possuía Neoplasia maligna de mama, não especificada, ou seja, que a autora estava com capacidade laborativa comprometida em razão da doença que a acometeu.

Já a Terapeuta Ocupacional, Sílvia Camila Marchiore Ciocca, em 13.07.2012, declara que a assistida estava realizando acompanhamento sistemático em Terapia Ocupacional com o foco de reabilitar as funções deficitárias em decorrência da cirurgia do Câncer de Mama e que "*não está apta a exercer trabalho remunerado que envolva o uso de força, peso e postos de trabalho onde seja necessário o uso constante de atenção e concentração, esse aspecto tem sofrido grande influência de medicamentos indutores de sono*".

Além disso, foram ouvidas duas testemunhas da autora, em 21/08/2014, (mídia à fl. 88-A), que apresentaram depoimentos que confirmaram que a autora se encontra incapacitada de realizar atividade para prover sua subsistência, em razão de sua fragilidade para desempenhar as funções que uma doméstica executa. A prova testemunhal, desde que idônea e convincente, é apta a comprovar os fatos não cobertos por prova material, como no caso dos autos.

Dessa forma, e considerando que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, entendendo que o conjunto probatório permite concluir que a parte autora encontrava-se incapacitada parcial e temporariamente para as suas atividades laborais habituais.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

No entanto, ante a natureza parcial e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do benefício de auxílio-doença.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. LAUDO PERICIAL IDÔNEO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/12/2011, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91.*

*- Alega, inicialmente, que a prova pericial produzida nos autos não pode ser considerada, pois realizada por fisioterapeuta. Sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária.*

*- A parte autora, costureira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia judicial.*

*- O laudo atesta que a parte autora apresenta redução funcional da coluna, dos joelhos e dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.*

*- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.*

*- De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições previdenciárias até 12/2008 e ajuizou a demanda em 05/12/2011.*

*- Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.*

*- Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.*

*- Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*- Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.*

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após detalhada perícia, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa.

- Ademais, cumpre observar que o laudo judicial se encontra devidamente fundamentado, com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização de nova perícia por profissional com formação em medicina. Muito embora o laudo tenha sido elaborado por fisioterapeuta, há compatibilidade entre o conhecimento técnico deste profissional e as patologias alegadas pela parte autora na petição inicial (doenças ortopédicas).

- Por fim, insta destacar, ainda, que cabia à autarquia impugnar a nomeação do perito logo após ter sido intimada da respectiva decisão, e não quando da apresentação do presente recurso, restando, dessa forma, preclusa a questão (art. 138, §1º c/c art. 245, do CPC).

- No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

- Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Por outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

- Entendeu o E. Relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425 que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e correção monetária na fase do precatório.

- Assim, como a matéria ainda não se encontra pacificada, a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0028526-06.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

O termo inicial do benefício corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação.

Neste sentido:

**REVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DER. DATA DA CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O termo inicial do benefício previdenciário corresponde ao dia seguinte à cessação do benefício anteriormente concedido ou do prévio requerimento administrativo; subsidiariamente, quando ausentes as condições anteriores, o marco inicial para pagamento será a data da citação. 2. Assim, assiste razão ao ora recorrente, devendo os valores atrasados ser pagos desde a data do requerimento administrativo - DER. 3. Recurso Especial provido.**  
(REsp 1.718.676-SP (2018/0007630-7), Relator Ministro Herman Benjamin, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/08/2018)

No caso dos autos, afigura-se correta a concessão do benefício por incapacidade a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, qual seja, 04/10/2011 - fl. 24.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.



A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez e para conceder à autora o benefício de auxílio-doença.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0033962-72.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033962-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MOISES ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP080161 SILVANA COELHO ZAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG.	:	10010939820158260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (19/08/2016 - fl. 94), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios a serem fixados quando liquidado o julgamento, nos termos do que prevê o inciso II do § 4º do artigo 85 do CPC, respeitada a Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não preenchia o requisito qualidade de segurado na data do início da incapacidade. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento

monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.*

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, a manutenção da qualidade de segurado é a questão controvertida. O extrato do CNIS (fl. 13) informa que Moisés Antônio de Souza, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 01/08/2000 a 20/10/2000, como empregado, de 01/11/2004 a 31/03/2005, e de 01/06/2009 a 31/12/2009, como segurado facultativo, e recebeu auxílio-doença de 23/03/2005 a 19/02/2007. O ajuizamento da ação ocorreu em 07/05/2015. As perícias judiciais (fls. 129/135 e 199/206), realizadas em 24/03/2017 e 12/04/2019, afirmam que Moisés Antônio de Souza, pintor, é portador de "Sequelas de ferimento do membro inferior - CID10 T93.0", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente. Afirmaram, ainda, que a data do início da incapacidade fixou-se em abril de 2009, embasada na data do acidente (conclusão, fl. 6, e quesito n.º 5, fl. 210).

O período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, encerrou-se em 03/2007. Verifica-se, dessa forma, que referido período não se aproveitou à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento previdenciário, em 02/2007, e a data fixada como de início da incapacidade, em 04/2009, bem como diante da ausência de documentos que pudessem comprovar que a incapacidade teria iniciado durante o período de graça.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho, o que não restou comprovado nos autos diante da perícia judicial realizada (ID 65925523).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.**

- *Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*

- *O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.*

- *Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

- *Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.*

- *Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.*

- *A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

- *É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator; salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

- *Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)*

**AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I -**

**Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente,**

reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder; restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.

Condeno a autora no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do § 2º do artigo 85, do Código de Processo Civil/2015, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo Codex.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000785-49.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000785-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO ZEFERINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO ZEFERINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
No. ORIG.	:	10001635120188260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por JOÃO ZEFERINO DE OLIVEIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (04/03/2018 - fls. 42/43), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas e não pagas até a data da sentença. Foi concedida a tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de até 45 dias da intimação da autarquia por seu Procurador Federal, sob pena de multa diária equivalente a 1/30 do valor do benefício em discussão.

Apela o autor, requerendo a reforma parcial da sentença, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez alegando preencher todos os requisitos necessários à concessão. Subsidiariamente, requer fixar o termo final do benefício, por um prazo suficiente para a efetiva reabilitação, sugerindo-se o lapso não inferior a dois anos.

Por sua vez o INSS apela, pugnano pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido sustentando que a parte autora não está totalmente incapaz. Subsidiariamente, requer-se que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; que haja imposição de honorários advocatícios à parte autora; e, por fim, desoneração da multa cominatória, ou ao menos, adequação aos critérios legais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*"In casu"*, a parte autora propôs a presente demanda em 17/01/2018, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença (NB 6099132264), que recebia desde 18/03/2015, em aposentadoria por invalidez.

No entanto, conforme informado nos autos (fs. 135/137), durante o curso da demanda, a autarquia concedeu o benefício pretendido nestes autos, qual seja, aposentadoria por invalidez, a partir de 09/10/2018, sob número 6252073125, sendo que o autor recebeu o auxílio-doença (NB 6099132264) de 18/03/2015 até 08/10/2018, conforme se verifica de consulta em terminal instalado no Gabinete deste Relator.

No mérito, caracteriza-se a desnecessidade de análise dos requisitos ensejadores da concessão do benefício, porquanto, ao conceder administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez, o INSS reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial. Nesse sentido, o ensinamento de Teresa Arruda Alvim Wambier...[et al.], em sua obra *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, 1º ed., São Paulo, RT, 2015, pág. 790, *in verbis*:

*Haverá resolução de mérito quando o réu reconhecer a procedência do pedido. É o instituto de que se serve o réu quanto deixa de opor resistência ao pedido formulado pelo autor; de uma forma ativa, isto é, diferente da mera omissão. O réu, reconhecendo juridicamente o pedido do autor, aceita os fatos e as consequências jurídicas ligadas à pretensão ligadas. Trata-se de ato unilateral de natureza processual, que consiste na afirmação do próprio réu de que ele não tem direito - quem tem é o autor.*

Havendo concessão administrativa da aposentadoria por invalidez na esfera administrativa, não há que se falar em parcelas atrasadas, bem como em desoneração da multa cominatória para atraso na implantação do benefício, tampouco prazo final para a efetiva reabilitação do autor.

Contudo, em atenção ao princípio da causalidade, a autarquia deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, incidentes sobre as prestações devidas a título de honorários advocatícios, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"*In casu*", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, restando prejudicada a apelação do autor.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66320/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0039554-05.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.039554-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE VITAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
No. ORIG.	:	12.00.00262-8 1 Vr BIRIGUI/SP

### DECISÃO

JOSÉ VITAL DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de atividade rural, a qual deve ser somada a períodos urbanos comuns com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural entre 01/04/1967 a 31/12/1986, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 81/86).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação de atividade rural, a impossibilidade de contabilização deste período para fins de carência e a necessidade de indenização (fls. 94/103).

Apelou a parte autora, requerendo a majoração dos honorários advocatícios (fls. 114/116).

Contrarrazões às fls. 109/113.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*). Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (iii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).



Comefeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Importante ressaltar que a comprovação de atividade rural ocorrerá com a juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade,

é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Assentou-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Tal entendimento sedimentou-se com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovados os devidos recolhimentos.

## DO CASO DOS AUTOS

### DO PERÍODO RURAL

Preliminarmente, ressalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 15/03/1967 (fls. 14/15).

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 01/04/1967 a 31/12/1986.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, juntou a parte autora aos autos os seguintes documentos: certidão de casamento, datada de 1977, que o qualifica como lavrador e certidão de nascimento de seus filhos, datados de 1983 e 1978, que o qualificam como lavrador (fls. 16/17).

As testemunhas ouvidas em juízo (Antonio Moda, Paulo Rufino Bernardo e Gerson Ferreira da Silva) afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural nos períodos entre 1967 a 1986, conforme depoimentos constantes no CD-ROM de fls. 128.

Tais depoimentos corroboram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no(s) seguinte(s) período(s): 01/04/1967 a 31/12/1986.

Reconhecida a atividade rural no período entre 01/04/1967 a 31/12/1986., somado aos períodos anotados na CTPS do autor (fls. 12/13), totaliza a parte autora mais de 35 anos de tempo de serviço, atingindo também a carência de 180 contribuições, ressaltando que nos períodos anotados em sua CTPS, foi empregado e o responsável tributário pelos recolhimentos previdenciários são seus empregadores.

Portanto, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, majoro-os ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para majorar os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001737-74.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DO CARMO SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEVANO CANDIDO DA SILVA - MS18187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Maria do Carmo Silva contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas (Amauri Miranda de Oliveira e Napoleão Lazaro de Santana).

Por sentença datada de 27/09/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, a partir do requerimento administrativo, em 13/03/2017, com os consectários. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a sentença padece de *erros in iudicando*, uma vez que a parte autora não prova a imediatidade do trabalho rural em relação ao requerimento administrativo, não fazendo jus ao benefício.

Volta-se ainda contra os critérios de correção monetária.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutem, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBP. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2ª. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como feito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderamos órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiam implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ermane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontinuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovar sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Maria do Carmo Silva, requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana), conforme documentação de trabalho rural e CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 01/05/1947 e completou a idade necessária (60 anos) em 2007.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado no ano de 1975, onde o marido Miguel Vilela da Silva foi qualificado como LAVRADOR;

CTPS emitida em nome do marido da autora com anotação de trabalho rural de 1981 a 1994 e de 1995 a 2003, na Fazenda Barreiro de Cima;

Guias de pagamento de Previdência Social nos anos de 2016/2017;

Entrevista rural e documento do INSS com anotação de pensão por morte previdenciária concedida à autora.

As informações do CNIS como contribuinte individual comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

As testemunhas ouvidas (Napoleão Lazaro de Santana e Amauri Miranda de Oliveira) afirmaram o trabalho rural da autora sem a anotação na Carteira. Disseram que conhecem a autora desde aproximadamente 1975 e que ela trabalhou na lavoura na Fazenda Conceição Leal, no Barreiro. A testemunha Amauri afirmou que trabalhou com a autora na lavoura daquela fazenda.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](https://www.stf.gov.br/acordao?identifier=ac00056853020144036126), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários, mantenho 10% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, APENAS EM RELAÇÃO AOS CONSECTÁRIOS (CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS).

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**



APELADO: FREDERICK MEDEIROS  
Advogado do(a) APELADO: GILVAN PONCIANO DA SILVA - SP231763-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por FREDERICK MEDEIROS, objetivando a obtenção de aposentadoria por idade urbana.

A inicial veio acompanhada de documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da ré, com extrato do CNIS.

O autor juntou aos autos cópia dos processos administrativos que reconheceram vínculos empregatícios e determinaram a anotação na CTPS do autor.

A parte autora manifestou-se no sentido de que a ré não considerou o período trabalhado pela autora na empresa TVSBT e na Violeta Vitória Editora, fato que motivou a recusa a concessão do benefício. Porém, a autora ingressou em Juízo com reclamação trabalhista que julgou procedente a pretensão, uma vez que a empregadora não cumpriu com obrigações trabalhistas, inclusive com recolhimentos ao INSS e juntou cópia do processo.

Por sentença, o MMº Juízo julgou procedente o pedido para o fim de reconhecer os períodos de 10/09/1976 a 06/05/2004 e de 21/02/2011 a 22/08/2011 como contribuídos e condenar o INSS a conceder aposentadoria a autora desde a entrada do requerimento administrativo com consectários e honorários advocatícios.

Em razões recursais, o INSS alega a não comprovação de carência devendo ser desconsiderado o reconhecimento decorrente de processo trabalhista por não ter integrado a lide.

Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juro e correção monetária, não tendo sido julgado o recurso extraordinário do STF em definitivo sobre a matéria.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Para a concessão da **aposentadoria por idade**, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) **idade** mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qual **idade** de segurado não prejudica o direito à **aposentadoria** para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a **aposentadoria por idade**, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a **aposentadoria** por **idade** urbana pode dar-se em momentos diversos, sem **simultaneidade**. "Não se exige a **simultaneidade** no preenchimento dos requisitos para percepção de **aposentadoria** por **idade**, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a **idade** mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de **aposentadoria** por **idade**, a perda da **qualidade** de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a **idade** necessária quando já tenha perdido a **qualidade** de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.**

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de **aposentadoria** por **idade** não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a **aposentadoria** por **idade**, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da **idade**, já se tenha perdido a **qualidade** de segurado. 2. "Não perde a **qualidade** de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de **aposentadoria** urbana por **idade**, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a **idade** mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de **aposentadoria**, a denominada **aposentadoria** por **idade** híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A **aposentadoria** por **idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à **aposentadoria por idade** híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da **idade**. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE**. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLADOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

#### POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à **aposentadoria** híbrida por **idade**, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural como o urbano.
2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da **aposentadoria**.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da **aposentadoria** híbrida por **idade**, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A **idade** mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a **aposentadoria** do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.
6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

Do caso concreto.

Na inicial, alega a autora que implementou a **idade** necessária, bem como o período de carência contributiva de 180 meses, além do tempo exigido para a percepção do benefício, devendo ser reconhecido o período de trabalho não considerado pela ré de 10/09/1976 a 06/05/2004 laborado para a empresa TVSBT e Violeta Vitória Editora, por falta de recolhimentos previdenciários.

A parte autora, Frederick Medeiros, nasceu em 06/02/1951 e completou o requisito **idade** mínima (65 anos) em 06/02/2016, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Alega que o instituto não reconheceu o trabalho sem registro desempenhado pela autora, conforme constante de processo trabalhista, de modo que indeferiu o benefício indevidamente.

Como início de prova material de seu trabalho a autora apresentou os seguintes documentos:

Cópia de documentos pessoais;

Cópia da CTPS com anotações feitas pelas empresas acima indicadas;

Cópias de recibos de pagamento de salário;

Cópias das reclamações trabalhistas;

Contagem pelo INSS de tempo de serviço que alcançou 13 anos, 1 mês e 10 dias de tempo em 15/01/2016;

Informes do CNIS.

Nesse passo, não assiste razão ao apelante no sentido de que referido período controverso não deve ser computado para fins de carência.

A parte autora recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência e o requisito etário, contando com mais de 65 anos de **idade**.

A prova documental demonstra o trabalho realizado para a empresa no período, com o recolhimento das contribuições ao INSS, conforme determinado nos autos da Reclamação **trabalhista**, de modo que não pode a autora ser prejudicada pelo não recolhimento das quantias devidas por parte do empregador.

Comefeito, o período de trabalho exercido pela autora está amparado na **sentença trabalhista** não havendo elementos que infirmem a anotação da CTPS e sua presunção juris tantum de **veracidade**.

O vínculo reconhecido na **sentença** está comprovado.

Para tanto, a autora apresentou início razoável de prova material do período trabalhado, tendo ocorrido a anotação da CTPS. A documentação trazida em referência ao período em que laborou para as empresas deve ser computado, embora a anotação não seja contemporânea.

Destaco que no reconhecimento do vínculo **trabalhista**, não obstante a **sentença** homologatória de reclamação **trabalhista** não fazer coisa julgada perante o INSS, a força probante é analisada em consonância com as demais provas, o que, no caso, procede.

A respeito, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. **SENTENÇA** PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a **sentença trabalhista** constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo **trabalhista**, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo apurado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. **SENTENÇA TRABALHISTA**. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a **sentença trabalhista** constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta **sentença**.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide **trabalhista**, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça **trabalhista**, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória **trabalhista**, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a **sentença trabalhista** pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV- Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO **TRABALHISTA**. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. **SENTENÇA TRABALHISTA**. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por **sentença trabalhista**, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por **sentença trabalhista**, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1 22.04.10, p. 2253).

Dessa forma, entendo por escorreita a **sentença**, pois ficou demonstrado que a autora manteve vínculo empregatício.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento do almejado benefício, uma vez que o vínculo reconhecido, somado aos informes do CNIS e da CTPS da autora, demonstram o cumprimento de mais de 180 contribuições ao INSS.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de **aposentadoria** por **idade** pleiteado, razão pela qual mantenho a tutela concedida.

Mantenho os critérios de juros e correção monetária com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE nº870.947 do STF, cuja publicação se deu na data do julgamento, uma vez que os embargos de declaração já julgados não concluíram pela modulação de efeitos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5000996-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

RECORRENTE: NILSON MARIANO

Advogado do(a) RECORRENTE: JADILSON VIGAS NOBRE - SP330273

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência efetuado pelo recorrente, nos termos do art. 998, c.c. 932, I, do Código de Processo Civil e em consequência, não conheço do presente recurso, a teor do art. 932, III, do mesmo código.

Retifiquem-se a autuação, tendo em vista a certidão contida no documento n.º 1633529.

Após as formalidade legais, encaminhem-se os autos à origem

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002228-18.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: SILOE PEREIRA DA SILVA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: KATIA APARECIDA DO NASCIMENTO - SP180057-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SILOÉ PEREIRA DA SILVA NETO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da autora (cardiologista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 76365216), afirma que Silvé Pereira da Silva Neto apresenta "doença cardíaca isquêmica", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*



*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5872144-38.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARLENE DA SILVA CONCEICAO CARDOSO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por MARLENE DA SILVA CONCEIÇÃO CARDOSO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora apela defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 80461787), afirma que Marlene da Silva Conceição Cardoso apresenta "Depressão. Transtorno de adaptação. Fibromialgia. Dor lombar baixa. Rinite alérgica. Alergia medicamentosa", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166001-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES SANTOS DA SILVA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnica profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...)- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 27275981), afirma que MARIA DE LOURDES SANTOS DA SILVA apresenta "Tendinopatia no ombro direito. Dor lombar baixa. Artrose em quadril. Hipertensão arterial. Hipotireoidismo. Dislipidemia (colesterol alto)", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772277-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA ANTONIA CAMARGO SPIRITO

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO -

SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:



*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 71969238) afirma que Maria Antonia Camargo Spirito, é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial, fibromialgia, doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal e sem sinais de irritação radicular - CID I10, E10, M791, M54.9 -, a "doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas (...) A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitantemente com o trabalho. (...)".

Porquanto, consoante o laudo supra, inexistente, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e II, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022787-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: MARIA BENEDITA GODOI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALVARENGA STELLA - SP311761-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, julgou extinta a execução diante da satisfação da obrigação.

É o relatório.

Verifico que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as **decisões interlocutórias** que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra **decisões interlocutórias** proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário". - grifamos

Constata-se, portanto, o recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, ou a própria execução é o recurso de apelação - arts. 203, 1009 e 1015 do CPC.

A jurisprudência já sinalizava nesse sentido, antes mesmo da vigência do novo Código, consoante se pode inferir dos julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JULGAMENTO. EXECUÇÃO NÃO EXTINTA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. 1. Nos termos do art. 475-M, § 3º, do CPC, a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento de sentença sem extinção do processo de execução é recorrível por meio de agravo de instrumento. Constitui, portanto, falha inescusável interpor apelação, motivo pelo qual não há falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 245499; Processo nº 201202215849; Quarta Turma; Fonte: DJE DATA:04/03/2016, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA)- negritei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 475-M, § 3º, DO CPC. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REJEIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Hipótese em que, em sede de cumprimento de sentença, o Juízo de 1ª Grau rejeitou a impugnação oferecida pela CEDAE, ora agravante, determinando, expressamente, o prosseguimento da execução. Interposta apelação na origem, o recurso não fora conhecido, diante de sua manifesta inadmissibilidade. II. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, no sentido de que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação ao cumprimento de sentença, mas não extingue a execução - como na hipótese -, não sendo possível a incidência do princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.485.710/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2014; STJ, AgRg no AREsp 534.529/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/10/2014; STJ, AgRg no AREsp 514.118/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2014; STJ, AgRg no AREsp 462.168/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/03/2015. Incidência da Súmula 83/STJ. III. Agravo Regimental improvido. (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 538442, SEGUNDA TURMA; Fonte: DJE DATA:23/02/2016; Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES)

Deste modo, não existindo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, não se aplicando à hipótese o princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pela Exma. Des. Fed. Tania Marangoni, 8ªT, nos autos do AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011106-75.2016.4.03.0000/SP, publicada em 12.07.2016.

No presente caso, o agravo de instrumento é manifestamente inadmissível, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com base no art. 932, III, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009189-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: JESSICA CRISTINA TEIXEIRA NOGUEIRA, H. C. T. M.  
REPRESENTANTE: JESSICA CRISTINA TEIXEIRA NOGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUNA DE ALMEIDA PALMA - SP415477-N  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUNA DE ALMEIDA PALMA - SP415477-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

" Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por Jessica Cristina Teixeira Nogueira e Heloáh Cristina Teixeira Martinez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para, com fundamento no art. 80, da Lei nº 8.213/91, condenar o réu a pagar à parte autora o benefício do auxílio-reclusão no valor de 100% sobre o salário-de-benefício, observada a última remuneração registrada em demonstrativo de pagamento, a partir da data do requerimento administrativo (26/11/2018 - fls.36), acrescido de juros de mora legais devidos desde a citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária de acordo com o Provimento 24 da E. Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês, tudo a contar do vencimento de cada prestação. Não há condenação ao pagamento de custas porque a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita, logo, nada despendeu a esse título. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sem reexame necessário, eis que o débito não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 496 e parágrafos do Código de Processo Civil. P.R.I. Oportunamente, arquivem-se. Advogados (...)"

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066333-67.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JOVERCILIA DA SILVA MOTTA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (30/08/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Comcontrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (jd. 7715885) afirma que Jovercília da Silva, apresenta artropatia degenerativa difusa, hipertensão arterial sistêmica, fibromialgia e fratura pregressa no tornozelo esquerdo, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa decorrente de doença e/ou seqüela incapacitante.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*



De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.**

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644515-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALDIMIR FERRAZ

Advogados do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N, WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (07/02/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício (aposentadoria por invalidez), requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados, a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 61581078, 61581067) afirma que Valdimir Ferraz “refere quadro crônico e insidioso de lombociatalgia (...) e diabetes mellitus (...); conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico/neurológico, a situação médica do periciando configura incapacidade, total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral habitual”.

Porquanto, inexistente, atualmente, incapacidade laborativa permanente que justifique a concessão de aposentadoria por invalidez.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054291-83.2018.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1529/3254

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CECILIA GRANDE JACON

Advogados do(a) APELANTE: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N, GUSTAVO BASSOLI GANARANI - MS10554-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CECILIA GRANDE JACON em ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, V, e § 3º do Código de Processo Civil, ante a existência de coisa julgada, deixando-se de condenar à parte autora nos honorários de sucumbência, em razão da gratuidade deferida.

A autora alega que houve agravamento da doença e novo requerimento administrativo, posteriormente ao trânsito em julgado da primeira ação, consistindo em nova causa de pedir na presente demanda. Assim, sustenta o cerceamento de defesa e requer a anulação da sentença para prosseguimento do feito.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

O tema da coisa julgada é tratado nos parágrafos do artigo 502 e seguintes do Código de Processo Civil:

Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida

A existência de coisa julgada, garantia assegurada constitucionalmente, é causa impeditiva do conhecimento da matéria: é incabível a propositura de outra ação, não havendo qualquer razão, lógica ou jurídica, para submeter o mesmo pleito a um segundo julgamento, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior. (Artigo 485, V, do Código de Processo Civil).

A propósito, ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo, RT, 2007, p. 569):

**"19. Identidade de ações:** caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".

Na lição do Eminent professor Cândido Rangel Dinamarco:

"Todo direito a um determinado bem da vida nasce necessariamente de dois elementos: um preceito que a lei preestabelece e um fato previsto na lei como antecedente lógico da imposição do preceito (*ex facto oritur jus*). Em toda norma jurídica existe uma previsão genérica e abstrata de fatos tipificados com maior ou menor precisão (*fattispecie*), seguida do preceito a aplicar cada vez que na vida concreta das pessoas ou grupos venha a acontecer um fato absorvido nessa previsão (*sanctio juris*).

Por isso, para coerência lógica como o sistema jurídico como um todo, o sujeito que postula em juízo deve obrigatoriamente explicitar quais os fatos que lhe teriam dado direito a obter o bem e qual é o preceito pelo qual esses fatos geram o direito afirmado. Isso explica a composição mista da causa pretendida, indicada no Código de Processo Civil como fatos e fundamentos jurídicos do pedido (art. 282, inc. III). (...)

Fundamentos jurídicos consistem na demonstração de que os fatos narrados se enquadram em determinada categoria jurídica (p.ex., que eles caracterizam dolo de parte contrária) e de que a sanção correspondente é aquela que o demandante pretende (p.ex., anulabilidade do ato jurídico, com a consequência de dever o juiz anulá-lo).

Vige, no sistema processual brasileiro o sistema da substanciação, pelo qual os fatos narrados influem na delimitação objetiva da demanda e consequentemente da sentença (art. 128) mas os fundamentos jurídicos, não. Tratando-se de elementos puramente jurídicos e nada tendo de concreto relativamente ao conflito e à demanda, a invocação dos fundamentos jurídicos na petição inicial não passa de mera proposta ou sugestão endereçada ao juiz, ao qual compete fazer depois os enquadramentos adequados - para o que levará em conta a narrativa de fatos contida na petição inicial, a prova realizada e a sua própria cultura jurídica, podendo inclusive dar aos fatos narrados e provados uma qualificação jurídica diferente daquela que o demandante sustentara (*narra mihi factum dabo tibi jus*). ("*Instituições de Direito Processual Civil*", Vol. II, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 126-128).

*In casu*, anteriormente à propositura da presente ação, a autora ajuizou demanda em face do INSS – Processo nº 1000720-09.2015.8.26.0168, distribuída em 06.11.2015, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O feito tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Dracena/SP, tendo sido julgado improcedente, em 05/08/2016, ante a constatação da capacidade laborativa, o que foi confirmado por esta E. Corte, em 26/02/2018, com sentença transitada em julgado e o processo arquivado definitivamente em 23/07/2018.

Ainda durante a tramitação do primeiro processo, o INSS reconheceu a incapacidade da autora e concedeu o benefício de auxílio-doença (NB 6200945210) de 11/09/2017 a 06/04/2018.

Ocorre que na presente demanda, ajuizada em 17.05.2018, a requerente pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 06/04/2018 (ID 6599454 - Pág. 4), juntando novos exames (ID 6599455) e relatórios médicos (ID 6599456) com datas posteriores aos documentos acostados ao primeiro processo. No entanto, sequer foi realizada perícia médica judicial para se constatar as patologias (antigas e atuais) da autora, bem como seu estágio, neste interim.

Ante a possibilidade de agravamento do estado de saúde da autora, afigura-se prematuro o decreto de extinção do processo, sem resolução do mérito, fundamentado na coisa julgada, porquanto há indícios que atestam a diversidade da causa de pedir.

A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da coisa julgada são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

Conforme entendimento firmado pela Terceira Seção deste Tribunal, "quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da incapacidade para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora", *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela improcedência da ação rescisória e da reconvenção. III - O INSS alega, na reconvenção, violação ao artigo 475, § 2º, do CPC, porque o decisum não foi submetido ao reexame necessário, e aos artigos 467 e 473 do CPC, por desrespeito à coisa julgada. IV - A sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e é possível se extrair que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos. Não há que se falar em reexame necessário. V - Não restou configurada a tríplex identidade, porque, embora as ações tenham as mesmas partes, não trazem idênticos pedidos e causa de pedir. VI - Quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da incapacidade para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora. VII - A causa de pedir também pode decorrer do agravamento da doença, justificando a apreciação do novo pedido, nos termos do disposto no artigo 471, inciso I, do CPC. VIII - Não se trata de reprodução de demanda anteriormente proposta, o que afasta a alegada configuração da coisa julgada material. IX - O entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou em violação aos dispositivos de lei apontados pelo reconvinte, nos termos do inciso V do artigo 485, do CPC. X - O Magistrado não está obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC. XI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XIII - Embargos de declaração improvidos. (AR 00305475220104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)



Diante da ausência de realização da perícia médica, verifica-se a ocorrência de cerceamento de defesa, no caso.

Portanto, a r. sentença deve ser anulada.

Diante do exposto, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular da instrução processual.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5824525-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA LOURENCO DE VERGILIO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (21/05/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa (indeferido laudo complementar); no mérito, aduz a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A preliminar será analisada em conjunto com o mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 76533930) afirma que Maria Aparecida Lourenço de Vergílio, é portadora de tumor de pele (lentigo maligno), tendinopatia do supraespinhoso e glaucoma, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa para a atividade habitual (do lar - na petição inicial, está qualificada como doméstica).

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.*

*4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.*

*5. Requisitos legais não preenchidos.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.*

*2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.*

*3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.*

*4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.*

*6. Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)*

Comefeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

-Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO n° 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000056-54.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANA MARIA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: DANUBIA LUZIA BACARO - SP240582-N, CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (23/06/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1.º a 12.º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 2070840) afirma que Ana Maria de Jesus, é portadora de discopatia lombar [... embora seja portadora de doença crônica, a mesma não gera limitações ou restrições ...], inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.



Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000851-37.2017.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: RITA MARIA DA SILVA, CAROLINE DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELI DIAS BETONI - SP245699-A  
Advogado do(a) APELANTE: MICHELI DIAS BETONI - SP245699-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da sentença proferida em 14/02/18, que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte. Condenou as requerentes no pagamento dos ônus da sucumbência, porém, por serem beneficiárias da justiça gratuita, a execução ficou condicionada nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Em suas razões de apelação alega que foram preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, a saber, a presença de qualidade de segurado, bem como de dependente econômica, com a prova de união estável, à época do óbito. Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, pela ausência de interesse público que justifique a intervenção Ministerial.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015, cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aférida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

c) *transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)*

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevivência da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2o, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Romeu Francisco Dias (aos 55 anos), em 28/06/07, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito - *causa mortis*: "insuficiência respiratória, carcinoma broncogênico".

Consta da certidão o endereço de residência: Rua Barro Preto, 371, Cordeirópolis/SP, e como declarante Neimar Fernandes.

Houve requerimento administrativo apresentado em 26/07/07.

Verifica-se presente a controvérsia acerca da qualidade de dependente e de segurado em relação ao *de cuius*, que verifica-se ser presumida sob alegação de ser companheira e filha (nasc. 29/01/98) do falecido.

A fim de comprovar a pretensão da autora, a inicial foi instruída com cópia dos documentos pessoais, CNIS e CTPS do falecido, Certidão de Nascimento da filha (Caroline, nasc. 29/01/98), comprovante de residência comum, Extrato Cadastral Dataprev do falecido (facultativo), Declaração Cadastral do falecido junto à Prefeitura de 02/01/90 (prestador de serviços - terraplanagem/pavimentação) e Seguro de Vida contratado pelo falecido sendo a Sra. Rita (autora) como beneficiária/cônjuge.

Infere-se do CNIS que o "de cuius" possui vínculos laborais, em períodos intercalados desde 06/1974 a 08/1989, com contribuições na qualidade de "individual" de 06-08/2003, 10-11/2003, 01-02/2004, 04-07/2004, 09/2004, 11/2004 e 05/2007.

Foi produzida prova oral, com oitiva de testemunhas (uma como informante), as quais afirmaram em síntese, que "... o falecido era marido da Rita, chegaram a se separar, por uns 8-9 anos, quem ficou na casa do Barro Preto, foi a D. Rita, eles reataram em 2004, ficaram juntos até o falecimento, ele sempre trabalhou, depois que ficou doente, parou de trabalhar, por uns 6 meses e morreu, ele trabalhava como autônomo, era topógrafo, e formava equipe para trabalhar de pedreiro; (...) conviviam como se fossem casados, separaram-se e reataram em 2004, ficando juntos até 2007, se apresentavam publicamente como marido e mulher; (...)

O art. 13 da Lei nº 8.213/91 dispõe que é segurado facultativo quando há filiação ao RGPS, mediante contribuição. Assim, considerada a literalidade do artigo, o falecido não logra em recuperar a qualidade de segurado, quando a contribuição correspondente ocorre após o óbito.

Mister detalhar as etapas de filiação ao Regime Geral de Previdência, pois o seu reconhecimento é que gera direitos e obrigações entre o segurado e a autarquia; nesse sentido e conforme doutrina a seguir:

*"... A filiação é a relação jurídica que liga uma pessoa natural à União, através do Ministério da Previdência Social, bem como ao Instituto Nacional do Seguro Social, que tem o condão de incluí-la no Regime Geral de Previdência Social na condição de segurada, tendo a eficácia a gerar obrigações (a exemplo do pagamento das contribuições previdenciárias) e direitos (como percepção de benefícios e serviços). ...*

*O reconhecimento de filiação é o direito do segurado de ter reconhecido, em qualquer época, o tempo de exercício de atividade anteriormente abrangida pela Previdência Social. ...*

*Em regra, para os segurados obrigatórios, a filiação será automática e decorrerá do exercício de atividade laborativa remunerada (sendo considerado o seu termo inicial), ...*

(...)

*Por sua vez, para o segurado facultativo, a filiação apenas ocorrerá com a inscrição formalizada (mero cadastro de dados na Previdência Social) e o efetivo pagamento da primeira contribuição previdenciária, decorrendo necessariamente da sua manifestação de vontade, pois não é compulsória. ...*

(...)

*Considera-se inscrição do segurado para os efeitos da previdência social, o ato pelo qual o segurado é cadastrado no Regime Geral de Previdência Social, mediante comprovação dos dados pessoais e de outros elementos necessários e úteis a sua caracterização. Atualmente, a inscrição é feita no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - , um sistema responsável pelo controle das informações de todos os segurados e contribuintes da Previdência Social, criado em 1989.*

*Em regra, a inscrição ocorrerá após a filiação, exceto para o segurado facultativo, cuja filiação pressupõe a inscrição e o pagamento da primeira contribuição previdenciária. grifo nosso (...)" (in Curso de Direito e Processo Previdenciário . AMADO, Frederico. Editora JusPodivm. 8ª Edição. 2016)*

No caso vertente, o falecido se filiou ao INSS em vida, e faleceu após o primeiro recolhimento, portanto depois de concluir sua inscrição. O recolhimento da contribuição se deu em vida, conforme documento dos autos que atesta o pagamento da primeira contribuição antes do falecimento.

Nessa esteira, verifica-se que foi concluído o processo de inscrição e, por consequência, a filiação, ao tempo do óbito o *de cujus*, não havia recuperado a qualidade de segurado.

A respeito do tema no caso de recolhimento posterior ao falecimento, colaciono os julgados a seguir:

*..EMEN: PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM . IMPOSSIBILIDADE. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de a viúva, na qualidade dependente, efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso, após a morte do segurado. 2. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 3. **Em relação ao recolhimento post mortem das contribuições previdenciária, esta Corte vem firmando orientação no sentido de que "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus."** (REsp1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). 4. Decisões monocráticas no mesmo sentido: REsp 1.325.452/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19.03.2013; REsp 1.251.442/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 1º.2.2013; REsp 1.248.399/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.11.2012; REsp1.349.211/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 8.11.2012; REsp 1.328.298/PR, Relator Ministro Castro Meira, DJe 28.9.2012. Recurso especial provido. ..EMEN: (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1346852 SEGUNDA TURMA HUMBERTO MARTINS DJE DATA:28/05/2013) - grifo nosso*

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo. Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15 da Lei n. 8.213/91, denominado período de graça. 2. Na hipótese dos autos, a perícia médica constatou incapacidade laboral total e permanente, desde agosto de 2007, em razão de cardiopatia hipertensiva. 3. Da consulta ao CNIS e documentos juntados, verifica-se que a autora exerceu atividades de rurícola e diarista, sendo o último vínculo empregatício de 18/11/92 a 07/02/93, como trabalhadora rural. Para comprovar a qualidade de segurada foram ouvidas duas testemunhas. A testemunha Maria da Gloria não conseguiu lembrar o nome da fazenda em que trabalhou com a autora nem o período. A testemunha Antônio disse que trabalhou com a autora e seu esposo na Fazenda do Cajueiro, onde se conheceram, e depois na Antônio de Alecio. Confrontando a carteira de trabalho do marido (fls. 139/140), tal período refere-se aos anos de 1986 a 1992. Afirmou, ainda, que trabalhou com a autora e o esposo nas entressafras em outras fazendas, mas não precisou as datas. Por fim, na perícia médica, consta a profissão declarada da autora "rural até 1996 - Após inativa". 4. Dessa forma, verifica-se que quando do requerimento administrativo (08/11/07), bem como na data da propositura desta demanda (11/04/08), a autora já não mais detinha a qualidade de segurada. 5. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida. (TRF3 - APELREEX 00120708820094039999 APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 14132568ª Turma. Des. Fed. Luiz Stefanini. e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016)**

A Previdência Social, prevista no art. 201 da CF/88, assim dispõe: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial (...)"

Embora o sistema legal preveja o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro, o próprio sistema vigente, através da Lei nº 8.213/91, faz ressalva à regra, no sentido de que é dispensada a carência para fins de pensão por morte prevista no art. 26, I .

Dessarte, pelas razões acima fundamentadas, está demonstrada a qualidade de segurado do falecido, ao tempo do óbito.

No tocante à qualidade de dependente econômica, de igual modo restou comprovada, vez que a parte autora convivia com o falecido, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado.

O benefício é devido desde o requerimento administrativo, para ambas as autoras no rateio de 50%, observada prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

Vale informar que o ajuizamento da ação ocorreu em 29/08/17 (Coautora Caroline contava com 19 anos de idade).

Registre-se que são devidas as parcelas à coautora Caroline até completar a maioridade (21 anos), quando então sua quota deve ser revertida à co-beneficiária Sra. Rita; e a partir de então, a pensão lhe é devida na proporção de 100% da prestação mensal (art. 77 da Lei de Benefícios).

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](https://www.stf.gov.br/acordao?ac=00056853020144036126), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Os honorários advocatícios (art. 85, §3º, do CPC) são devidos no percentual de 10% do valor atualizado das parcelas vencidas até a data do acórdão, em consonância com o entendimento aplicado por esta Oitava Turma, nas ações previdenciárias.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para conceder-lhe o benefício de pensão por morte, observada a prescrição quinquenal e os consectários legais da condenação, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002169-18.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. L. D. A.  
REPRESENTANTE: ROSIANE DANTAS DA GAMA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JOAO VIEIRA DA SILVA FILHO - SP277067-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (02/07/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (08/07/12). Deferiu a tutela antecipada. Submeteu a sentença ao reexame necessário. (id. 91770404)

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado do falecido (ineficácia da sentença trabalhista), com a ausência de início de prova material, um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Contesta, ainda, o resultado do exame grafotécnico. Requer a reforma da r. sentença.

Comcontrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifô nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilíquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, ao abranger 60 (sessenta) prestações vencidas, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...)* assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Eliseu Teixeira Alves (26 anos) em 08/07/12, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. Houve requerimento administrativo postulado em 14/08/17.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao *"de cujus"*, verifico que é presumida por se tratar de filha do falecido - Certidão de Nascimento (10/05/2010)

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

Primeiramente, quanto à sentença trabalhista meramente homologatória, é pacífico nesta E. Corte que referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial:



*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral." (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 333.094/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/03/2014. II. No caso, registrou o acórdão do Tribunal de origem que "o vínculo empregatício do marido da requerente foi reconhecido em audiência de conciliação na justiça trabalhista, sem que tenha havido a produção de qualquer prova. Sobreleva ressaltar que a prova testemunhal produzida restou absolutamente inócua, na medida em que, não tendo a parte demandante sequer produzido início de prova material, não há falar em necessidade de posterior confirmação por outros meios de prova. Por fim, impõe-se destacar que não há como se acolher a tese de que, na hipótese, a aceitação do recolhimento das contribuições previdenciárias também implique anuência com a existência do vínculo empregatício, na medida em que os documentos juntados pela autora somente evidenciam que o empregador teria, deliberadamente, assumido essa contrapartida no acordo trabalhista como forma de pôr fim ao conflito. Disso, contudo, não se pode concluir que a existência do vínculo empregatício tenha sido suficientemente comprovada se a questão não foi objeto de apreciação judicial." III. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 437994 MG 2013/0389909-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 05/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2015)*

*AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Proposta a demanda em 25.4.2014, dentro, portanto, dos 2 (dois) anos contados da data em que transitado o julgado rescindendo (29.8.2012), não há que se falar, de modo algum, na extemporaneidade da rescisória na hipótese dos autos. O fato de a citação ter sido determinada depois do aludido lapso temporal, motivada, segundo alegado, em decorrência "da demora na regularização da peça processual inaugural do Autor, porquanto ao ajuizar a presente demanda, não fez juntar aos autos cópias das peças necessárias ao conhecimento da controvérsia" (fl. 211), revela-se insuficiente ao reconhecimento de eventual desídia da parte na formulação de sua pretensão, já aparelhada a rescisória com os elementos mínimos ao processamento inicial, prevalecendo no âmbito desta Seção especializada a possibilidade de ulterior regularização e ou complementação, quando já superado, por via de regra, o prazo decadencial. 2. A alegada carência de ação arguida em contestação, a seu turno, baseada na assertiva de que "os Autores pretendem, apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide primitiva" (fl. 211, verso), exige, de fato, o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito, na verdade, ao mérito do pedido, razão pela qual será com ele analisada. 3. A análise do caso restringe-se à possibilidade de desconstituição do decisum por haver descaracterizado a existência de qualidade de segurado do de cujus anteriormente a seu passamento, sobretudo porque "a justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador, não existindo menção ou referência a qualquer prova material", incidiu em violação à coisa julgada formada nos autos da reclamação trabalhista que terminou em acordo favorável aos ora autores. 4. In casu, em que as decisões proferidas na órbita da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência de liame empregatício, não têm o propósito, por si apenas, de fazer prova da vinculação à Previdência Social, podendo constituir quando muito, a depender do caso concreto, início razoável de prova material, a ser complementada por outras provas idôneas - consoante de há muito tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "embora a sentença trabalhista, por si só, não constitua prova de tempo de serviço quando da reclamatória não participou a Previdência Social" (Recurso Especial 319.426, 5ª Turma, rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.8.2001), "a sentença trabalhista homologatória de acordo pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador" (AgRg no Agravo em Recurso Especial 565.575, 2ª Turmas, rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 13.10.2014) -, não se admite, nesse interim, estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, sem que se possa ao menos permitir rediscuti-la em sede própria. 5. A conclusão a que se chega é de que o julgado rescindendo, longe de incorrer em ofensa aos termos do acordo homologado pelo juízo laboral, atinente exclusivamente à relação empregatícia existente entre o de cujus e seu ex-empregador, cuidou apenas de apreciar a pretensão resistida no âmbito previdenciário, solucionando-a, desta feita, contrariamente aos interesses autorais, ao assentar que "na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado" (fl. 163). Enfim, não verificada a ocorrência efetiva do fundamento invocado, é de rigor o reconhecimento do insucesso do pleito. 6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No caso dos autos, a pretensão da parte autora não se limita à sentença trabalhista para provar a qualidade de segurado do falecido (vínculo empregatícios de 01/09/10 a 31/01/12).

A qualidade está demonstrada através de outros documentos nos autos da reclamação, inclusive com cópia do contrato de rescisão trabalhista e recibo de salários firmados pelo "de cujus". Ademais, o vínculo laboral foi registrado em CTPS e no CNIS.

A reiteração da insurgência quanto as assinaturas não cabe nesta oportunidade recursal, tendo em vista que os documentos foram submetidos à perícia grafotécnica na ação trabalhista, a qual atestou a autenticidade de todas as assinatura dos falecido.

Assim, da análise do conjunto probatório verifica-se que o "de cujus" detinha a qualidade de segurado contemporâneo ao óbito (coberto pelo período de graça, previsto no art. 15, da LB), razão pela qual deve ser afastada a alegação da Autarquia apelante.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

*(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamento supra.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823779-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARA MARIA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: MAGALI MARIA BRESSAN - SP95779-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (14/05/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício com termo inicial de acordo com o art. 74, incs. I e II, e termo final art. 77, §2º, ambos da Lei nº 8.213/91. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 76475069]

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado do falecido (trabalhador rural), bem como da dependência econômica da autora, requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões. [id. 76475084]

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Joaquim Izidoro da Costa (74 anos), ocorreu em 01/07/18. Foi declarante Gilberto Ricardo da Costa. [id. 76475029]

Consta da aludida Certidão que o falecido era separado judicialmente de Clara Maria da Costa, com quem voltou a conviver em união estável, a partir de 15/06/18. Tiveram quatro filhos, todos maiores.

Houve requerimento administrativo apresentado em 11/07/18. [id. 76475033]

Foi juntada Certidão de Casamento do falecido, com averbação de separação consensual (1995), consta do documento que à época do casamento, o falecido estava qualificado como “eletricista”; Declaração Unilateral de União Estável entre a autora e o falecido, firmado pela primeira (15/01/18); nota fiscal de eletrodoméstico em nome da autora; fotografias.

Por ocasião da contestação, foi juntado CNIS, no qual consta que a autora é aposentada por idade desde 05/08/13, e outro em nome do falecido, também aposentado desde 30/11/1985. [id. 76475056, 76475058]

A controvérsia reside na qualidade de segurado (trabalhador rural) e na dependência econômica (companheira).

A qualidade de segurado restou comprovada, notadamente através do CNIS, segundo o qual o falecido era aposentado.

Produzida prova oral, as testemunhas foram uniformes em declarar que a parte autora convivia com o falecido, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado. [id. 76475072]

Em síntese, afirmaram que “... a autora convivia com o falecido há muitos anos, ele ficou doente nos últimos anos e ela cuidava dele; sabe que algum tempo eles se separaram mas depois reataram.”

Do conjunto probatório produzido nos autos, restou demonstrada a união estável entre a autora e o falecido, porquanto a dependência econômica, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte.

De rigor, a manutenção da sentença de procedência.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 ([AC 00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.***

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695428-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIANGELA BESERRA DA SILVA, M. D. S. T., M. L. D. S. T.  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (id. 65635845) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (15/09/13). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado (Sentença Trabalhista Homologatória), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária.

Comcontrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovimento da apelação. (id. 90532053)

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

Na redação original do artigo 75, da Lei nº Lei 8.213/91, a RMI da pensão por morte era calculada mediante a aplicação do coeficiente de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois). Caso decorrente de acidente de trabalho, o coeficiente era de 100% (cem por cento) do salário de benefício ou do salário de contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso.

Com as modificações da Lei nº 9.032/95, o RMI passou a ser de 100% (cem por cento) do salário de benefício, mesmo que decorrente de acidente de trabalho.

Atualmente, o valor da renda mensal, de acordo com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia na data do óbito, e, se não estava aposentado, 100% (cem por cento) da aposentadoria que receberia se fosse aposentado por invalidez.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caso de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Márcio Bueno de Toledo (aos 34 anos), em 15/09/13, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. Consta da Certidão averbação no sentido de que o falecido vivia em União Estável com Diângela Bezerra da Silva.

Houve requerimento administrativo postulado em 26/08/16.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao *"de cujus"*, verifico que é presumida por se tratar de filhos do falecido (Mateus nasc. 13/09/2002 e Maria Lorena nasc. 16/06/12).

A inicial foi instruída com cópia dos documentos pessoais, conta de água, cópia da CTPS do falecido, com registros para os períodos de 07/93 a 03/94, 08/95 a 04/96, 11/96 a 11/2000 e 03/09/12 (id. 6563748), fatura de cartão de crédito do falecido.

Primeiramente, quanto à sentença trabalhista meramente homologatória, é pacífico nesta E. Corte que referido início de prova material não é suficiente para comprovar a qualidade de segurado, fazendo-se necessário o complemento por outras provas, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte, alinhado ao posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nessa linha, trago o precedente jurisprudencial:



*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A FUNÇÃO EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral." (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013). Em igual sentido: STJ, AgRg no AREsp 333.094/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/03/2014. II. No caso, registrou o acórdão do Tribunal de origem que "o vínculo empregatício do marido da requerente foi reconhecido em audiência de conciliação na justiça trabalhista, sem que tenha havido a produção de qualquer prova. Sobreleva ressaltar que a prova testemunhal produzida restou absolutamente inócua, na medida em que, não tendo a parte demandante sequer produzido início de prova material, não há falar em necessidade de posterior confirmação por outros meios de prova. Por fim, impõe-se destacar que não há como se acolher a tese de que, na hipótese, a aceitação do recolhimento das contribuições previdenciárias também implique anuência com a existência do vínculo empregatício, na medida em que os documentos juntados pela autora somente evidenciam que o empregador teria, deliberadamente, assumido essa contrapartida no acordo trabalhista como forma de pôr fim ao conflito. Disso, contudo, não se pode concluir que a existência do vínculo empregatício tenha sido suficientemente comprovada se a questão não foi objeto de apreciação judicial." III. Agravo Regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 437994 MG 2013/0389909-9, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 05/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/03/2015)*

*AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO IMPROCEDENTE. 1. Proposta a demanda em 25.4.2014, dentro, portanto, dos 2 (dois) anos contados da data em que transitado o julgado rescindendo (29.8.2012), não há que se falar, de modo algum, na extemporaneidade da rescisória na hipótese dos autos. O fato de a citação ter sido determinada depois do aludido lapso temporal, motivada, segundo alegado, em decorrência "da demora na regularização da peça processual inaugural do Autor, porquanto ao ajuizar a presente demanda, não fez juntar aos autos cópias das peças necessárias ao conhecimento da controvérsia" (fl. 211), revela-se insuficiente ao reconhecimento de eventual desídia da parte na formulação de sua pretensão, já aparelhada a rescisória com os elementos mínimos ao processamento inicial, prevalecendo no âmbito desta Seção especializada a possibilidade de ulterior regularização e ou complementação, quando já superado, por via de regra, o prazo decadencial. 2. A alegada carência de ação arguida em contestação, a seu turno, baseada na assertiva de que "os Autores pretendem, apenas, a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na lide primitiva" (fl. 211, verso), exige, de fato, o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito, na verdade, ao mérito do pedido, razão pela qual será com ele analisada. 3. A análise do caso restringe-se à possibilidade de desconstituição do decisum por haver descaracterizado a existência de qualidade de segurado do de cujus anteriormente a seu passamento, sobretudo porque "a justiça laboral reconheceu o vínculo empregatício baseada em confissão ficta do empregador, não existindo menção ou referência a qualquer prova material", incidiu em violação à coisa julgada formada nos autos da reclamação trabalhista que terminou em acordo favorável aos ora autores. 4. In casu, em que as decisões proferidas na órbita da Justiça do Trabalho, reconhecendo a existência de liame empregatício, não têm o propósito, por si apenas, de fazer prova da vinculação à Previdência Social, podendo constituir quando muito, a depender do caso concreto, início razoável de prova material, a ser complementada por outras provas idôneas - consoante de há muito tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, "embora a sentença trabalhista, por si só, não constitua prova de tempo de serviço quando da reclamatória não participou a Previdência Social" (Recurso Especial 319.426, 5ª Turma, rel. Ministro Gilson Dipp, DJ de 27.8.2001), "a sentença trabalhista homologatória de acordo pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador" (AgRg no Agravo em Recurso Especial 565.575, 2ª Turmas, rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 13.10.2014) -, não se admite, nesse interim, estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, sem que se possa ao menos permitir rediscuti-la em sede própria. 5. A conclusão a que se chega é de que o julgado rescindendo, longe de incorrer em ofensa aos termos do acordo homologado pelo juízo laboral, atinente exclusivamente à relação empregatícia existente entre o de cujus e seu ex-empregador, cuidou apenas de apreciar a pretensão resistida no âmbito previdenciário, solucionando-a, desta feita, contrariamente aos interesses autorais, ao assentar que "na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado" (fl. 163). Enfim, não verificada a ocorrência efetiva do fundamento invocado, é de rigor o reconhecimento do insucesso do pleito. 6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 00100792820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No caso dos autos, não se trata de sentença meramente homologatória, mas sim o Magistrado da Justiça do Trabalho proferiu sentença condenatória, com reconhecimento de vínculo empregatício do falecido, em relação ao período de 03/09/12 até o óbito [id. 65635749].

No presente feito, foram ouvidas testemunhas, cujos depoimentos foram expressos em afirmar que "o falecido trabalhou na marcenaria até o óbito, bem como atestama relação de união estável, como se casados fossem, entre a autora e o 'de cujus'" (id. 65635846).

Assim, da análise do conjunto probatório verifica-se que o "de cujus" estava trabalhando até a data do falecimento, razão pela qual deve ser afastada a alegação da Autarquia apelante.

Ademais, vale registrar que para fins de pensão por morte a carência é dispensada (art. 26, da Lei nº 8.213/91), apenas com a ressalva para fins de benefício à companheira ou cônjuge nos termos art. 77, §2º, V, 'b', da Lei nº 8.213/91 (óbitos após a vigência da Lei 13.135/2015).

De rigor, porquanto, a sentença de procedência.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária, observado do disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, tomemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5730218-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: S. P. D. S. M.  
CURADOR: NAUANAGONCALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (25/01/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte. [id. 68471375]

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de dependência econômica da parte autora.

Alega a apelante a existência da qualidade de dependente (menor sob guarda), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Embora a qualidade de menor sob guarda não esteja no rol de dependentes da Lei nº 8.213/91, o fato é que a pretensão da parte autora está amparada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/90- no art. 33 §3º:

*Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. (Vide Lei nº 12.010, de 2009) Vigência*

*§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.*

*§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.*

*§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários.*

Anteriormente ao julgamento pelo C. STJ, que consolidou a questão através do REsp nº 1.411.258/RS, este Relator passou a aplicar a mesma tese com o respaldo da jurisprudência daquele Tribunal e pela 3ª Seção desta E. Corte, que vem decidindo pelo direito do menor sob guarda a receber pensão por morte, consoante julgados a seguir:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES DO INSS. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. RELAÇÃO AVOENGA. PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO EM DIREITOS SOCIAIS. ANALOGIA LEGIS EM FAVOR DO MENOR SOB GUARDA. ARTS. 16, § 2º, DA LEI 8.213/91 (REDAÇÃO DA LEI 9.528/97), 227 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 33, § 3º, DA LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). DEPENDÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO. - Razões favorecem a parte autora em duas frentes: primeiramente aplicação do princípio da vedação de retrocesso em direitos sociais e, em seguida, o argumento da analogia legis. - Admite-se a revogação de leis instituidoras de Direitos Sociais, desde que se mantenha, ou seja criado um - para usar uma linguagem da teoria dos sistemas - "equivalente funcional", um instituto que mantenha a vantagem, o benefício que auferia o titular do direito extinto. Sem políticas compensatórias (equivalentes funcionais) proíbe-se a retirada de direitos conferidos pela lei ao concretizar o princípio constitucional da Igualdade e da Justiça Social. - Art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91 (Lei 9.528/97) e art. 33, § 3º, da Lei 8.069/90, à luz do art. 227 da Constituição Republicana de 1988: a redação atual do art. 16 sofre de lacuna axiológica, por não fazer menção expressa ao "menor sob guarda". Essa lacuna é preenchida pela interpretação em consonância com a regra do ECA, e com isso temos que a norma protetora finda por dar assistência previdenciária ao menor seja qual for seu status jurídico. Com isso temos uma norma jurídica criada a partir de construção de sentido em dois textos de lei. Essa norma possui o seguinte alcance semântico, que finda por proteger: filho reconhecido (voluntária ou judicialmente), menor sob tutela, menor enteado e menor sob guarda. O que importa é, caracterizada a situação de dependência do infante, seja ele protegido pelas normas previdenciárias. - Haja vista o conjunto probatório amealhado nos autos, demonstrada a dependência exclusiva do promovente em relação ao avô, falecido. - Tanto o argumento de proibição no retrocesso em direitos sociais quanto o argumento hermenêutico (uso da analogia e de interpretação teleológico/sistemática) apontam em uma direção firme: reconhecida a dependência econômica de menor sob guarda em relação a ex-segurado, como no caso sub judice, faz o infante jus ao reconhecimento de seu direito à pensão por morte. - Embargos infringentes desprovidos. EI 00026347020074036121 EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1449883. Rel. Des. Fed. David Dantas. Terceira Seção. e-DJF3 Judicial 02/06/2016.*

Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.411.258/RS, a respeito do tema, peço vênia para transcrever o dispositivo do acórdão: *"... acordaram os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir; prosseguindo no julgamento, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Senhores Ministros Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães (voto-vista), Sérgio Kukina e Gurgel de Faria (que se declarou habilitado a votar) votaram com o Sr. Ministro Relator."*

Infêre-se do dispositivo que os Ministros votaram com o Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, com destaque do voto-vista apresentado pela Ministra Assusete.

Acerca da comprovação da dependência econômica do menor sob guarda em relação ao segurado falecido, transcrevo, em parte, o teor da ementa do aludido acórdão:

*"(...) 9. Em consequência, fixa-se a seguinte tese, nos termos do art. 543-C do CPC/1973: O MENOR SOB GUARDA TEM DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR, COMPROVADA A SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, NOS TERMOS DO ART. 33, §3º DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, AINDA QUE O ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO SEJA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96, REEDITADA E CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. FUNDA-SE ESSA CONCLUSÃO NA QUALIDADE DE LEI ESPECIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (8.069/90) FRENTE À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA..."*

A Ministra Assusete Magalhães, em seu voto-vista, consignou acerca da prova da dependência econômica que:

*"(...) O argumento comumente empregado pelo INSS - renovado no presente Recurso Especial e nos memoriais que apresentou, no sentido de que a Lei 9.528/97, ao excluir a menção ao menor sob guarda do rol previsto no art. 16, §2º, da Lei 8.213/91, teve por fim impedir a prática de fraudes e abusos nos pedidos de guarda, cujo objetivo estaria voltado à concessão de futura pensão por morte, não se justifica, porque, na forma do caput do art. 227 da Constituição da República, a prioridade absoluta do legislador ordinário deve ser assegurar o direito previdenciário do menor, e não como quer fazer crer o recorrente, evitar o impacto financeiro decorrente do reconhecimento do direito, mesmo porque eventuais práticas abusivas ou fraudulentas, se porventura existentes, devem ser debeladas pelos meios adequados.*

*O Estatuto da Criança e do adolescente - Lei 8.069/90, por sua vez, confere, no seu art. 4º proteção integral à criança e ao adolescente, em dispositivo similar ao art. 227, caput, da Constituição da República, e, no seu art. 33, §3º, não deixa dúvida quanto à possibilidade de reconhecer ao menor sob guarda o direito à pensão por morte.*

*(...)*

*Deve ser exigida, porém, como requisito à concessão do benefício, a comprovação da dependência econômica, em relação ao falecido segurado, em similitude com o que se exige do enteado e do menor sob tutela, nos termos do art. 16, §2º, da Lei 8.213/91.*

*Essa exigência, por certo, pode evitar eventuais abusos, pois, se apesar da guarda, restar comprovado que o menor não dependia economicamente do instituidor da pensão, não deverá ser concedido o benefício." (grifo nosso)*

Prosseguindo no julgamento do Recurso Especial, a Ministra Assusete apreciou a questão do caso concreto, cujo fundamento, peço vênia para transcrevê-lo:

*"(...) Firmada essa premissa, resta verificar, no caso concreto, se o benefício é devido à autora. (...) Por outro lado, no acórdão recorrido há a expressa afirmação de que, "no caso dos autos, de acordo com o documento acostado à fl. 21, verifica-se que a autora vivia sob guarda formalizada judicialmente pela falecida avó Maria Ferreira dos Santos, em 22/03/1999" (fl. 118e).*

*Sendo assim, considerando as premissas fáticas fixadas na origem e o disposto no art. 33, §3º, da Lei 8.069/90 e no art. 227, caput e §3º, II, da CF/88, há de ser reconhecido o direito da autora à pensão por morte de sua falecida avó, ainda que o óbito tenha ocorrido na vigência da nova redação dada ao art. 16, §2º, da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória 1.523, de 11/10/96, sucessivamente reeditada e convertida na Lei 9.528/97.*

*Conclusão*

*Em face do exposto, acompanho o voto do Relator, rendendo minhas homenagens ao Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a quem cumprimento pela iniciativa da rediscussão de tema tão relevante. (...)"*

Prosseguindo no voto do REsp. 1.411.258/RS, o Ministro Relator Napoleão, ao avaliar os meios probatórios acerca da dependência econômica, apresentou diretrizes a serem observadas, considerando o caráter humanitário do benefício, conforme denomina no caput da ementa do acórdão.

Sendo assim, consignou naquele voto que

*"... a questão deve ser analisada no sentido de dar incondicional proteção ao menor, em respeito à orientação do art. 227, caput, da CF, devendo incidir, na espécie, a Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) que, convém ressaltar, é norma específica e que guarda perfeita sintonia com o mandamento constitucional. (...)"*

Portanto, o acórdão proferido no julgado supra descrito consignou que a dependência econômica deve ser comprovada para quem busca receber o benefício; assim como a não dependência ou indício de fraude ou abuso, também devem ser demonstradas para que o benefício seja negado.

Ao integrar o polo passivo da demanda, o INSS detém legitimidade para impugnar o direito da parte autora, através de provas desconstitutivas ou negativas.

#### **Do caso dos autos.**

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Mariusa Aparecida da Silva (58 anos), em 02/09/17, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito – tia e curadora da autora. A falecida recebia auxílio-doença [id. 68471219].

Houve requerimento administrativo apresentado em 11/09/17.

No entanto, a condição de dependente do requerente em relação à "de cujus", é objeto de controversa na presente demanda.

*In casu*, a apelante Stéfany Paloma da Silva Marcolino é menor nascida em 17/05/2002 sob a guarda da falecida tia, conforme Termo de Compromisso de Guarda, deferido por sentença judicial datada de 14/07/2009. [id. 68471218]

Consta dos autos que a genitora da apelante é falecida em 27/04/2008 e conforme CNIS da autora, verifica-se que a mesma recebe pensão por morte e auxílio-reclusão, respectivamente, desde 04/2008 e 05/2008. [id. 68471333]

Dessarte do conjunto probatório, não restou comprovada a dependência econômica da apelante em relação à sua guardiã, notadamente, por receber valores decorrentes de outros benefícios (pensão por morte e auxílio-reclusão).

Porquanto, não faz jus ao recebimento de pensão por morte pleiteado neste feito. De rigor a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.****

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

let



São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5496185-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação (23/05/2017), bem como a pagar os valores atrasados, com juros de mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, alterado pela Lei nº 11960/09, e correção monetária pelo IPCA-e, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (S. 111, STJ).

Apela o INSS, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o início da incapacidade é anterior ao seu reingresso no RGPS.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*“Direito previdenciário esquematizado”*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

“Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada.”

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *“a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado”* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, a autora MARIA APARECIDA DA SILVA, costureira, recolheu contribuições ao RGPS, de 20/01/2004 a 20/01/2005, e de 19/02/2007 a 01/07/2009, como empregado, conforme a cópia de sua CTPS (ID 50173706 - Págs. 1/4). O extrato do CNIS (ID 50173764 - Pág. 1), informa, ainda, que recebeu o benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho, de 08/09/2009 a 01/10/2009, e auxílio-doença previdenciário de 26/08/2011 a 23/05/2017. O ajuizamento da ação ocorreu em 15/11/2017.

Portanto, a qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas.

A perícia judicial (ID 50173742 - Págs. 1/14) afirma que a autora é portadora de "artrose em coluna lombar e cervical", tratando-se enfermidade que caracteriza sua incapacidade total e permanente para o trabalho, sendo fixada a data do início da incapacidade em 2009, data do início dos sintomas (quesito nº 18, ID 50173742 - Pág. 12). Desta forma, conclui-se que o início da incapacidade é posterior ao seu reingresso no RGPS, não prosperando a alegação do INSS.

Assim, considerando tratar-se de incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação, afigura-se correta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Elucidando esse entendimento, trago à colação o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCONTO JÁ DETERMINADO.

- Agravo do INSS insurgindo-se contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso da autarquia, para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial. - Sustenta a autarquia, em síntese, que a parte autora não comprovou a incapacidade, sendo que, inclusive, manteve vínculo empregatício, de 14/08/2014 a 01/2015. Requer, subsidiariamente, sejam descontados os valores referentes ao período em que o autor trabalhou. - Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. - Extrato do CNIS informa diversos vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último a partir de 14/08/2014, com última remuneração em 01/2015. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 23/01/2014 a 23/10/2014 (fls. 96/97). - A parte autora, mecânico, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. - O laudo atesta que a parte autora apresenta hepatite viral crônica C, episódios depressivos e asma não especificada. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 23/06/2014. - Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/10/2014, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91. - Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. - Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício até 01/2015, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde. - Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. - Com relação ao período em que a parte autora trabalhou, a decisão monocrática é expressa ao determinar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que houve recolhimento à Previdência Social, não se justificando o recurso quanto a este aspecto. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0036346-76.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.****

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III – **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários a 12% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004478-81.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VERA LUCIA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1569/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (12/06/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Alega a apelante estar demonstrada a qualidade de segurado do falecido, bem como da dependência econômica do autor, requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Benedito Pereira da Trindade (36 anos)

ocorreu em 09/11/09.

A controvérsia reside na qualidade de dependente econômico (companheira).

Como início de prova material, foi juntado aos autos cópia de documentos pessoais, Carta de Concessão de benefício e cômputo do tempo de contribuição (12 anos 5 meses e 6 dias), CNIS do falecido, Livro de Registro de Empregados do "de cujus" qualificado como 'solteiro' (02/2001)

Consta do CNIS que as últimas contribuições reportam a 03/2000 a 06/2000, 03/2003 a 08/2005 (benefício – auxílio-doença), 02/2001 a 11/2008 e recebimento de auxílio-acidente desde 1992 a 09/11/2009.

Produzida prova oral, conquanto os depoimentos sejam favoráveis à autora, apresentaram-se vagos e genéricos, de modo a não atestar de forma substancial e consistente acerca do convívio, como marido e mulher e com intuito de formar família, na condição de união estável entre a autora e o falecido.

Em síntese, afirmaram que *"... o falecido morava na casa vizinha aos fundos da depoente, o falecido conheceu a autora, começaram um relacionamento e foram morar juntos, eram vistos juntos por outras pessoas, o irmão do 'de cujus' morava com eles, sempre moraram no mesmo endereço (...); o falecido era vizinho da depoente, conheceu a autora no ano de 2000 (aprox.), e a autora foi morar com ele, via os dois com frequência, que eles moravam como marido e mulher, a autora fazia bico*

Dessarte, do conjunto probatório não restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido.

De rigor, a manutenção da sentença de improcedência.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DAAUTORA.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2019.**



APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000896-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ADEMIR JOSE FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR JOSE FRANCISCO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - SP210924-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (22/07/14) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data da citação (04/06/13). Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurada da falecida, bem como da dependência econômica do autor, requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Por sua vez, recorre a parte autora pugnando pela fixação da DIB a partir da data do óbito.

Com contrarrazões.

Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, ‘*verbis*’:

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilíquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, ao abranger menos de 12 prestações vencidas, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Maria de Lourdes da Silva Francisco (28 anos), ocorreu em 28/03/97.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao *"de cujus"*, verifico que é presumida por se tratar de cônjuge da falecida.

Adiante-se, a dependência econômica é presumida por expressa disposição legal na Lei de Benefícios, na condição de cônjuge, razão pela qual não prospera o recurso do INSS nesse ponto.

A controvérsia reside na qualidade de segurado.

Como início de prova material em nome do cônjuge, qualificado como 'lavrador', foi juntada Certidão de Casamento realizado em 25/09/93, CNIS no qual consta que nos anos de 1996/98 o esposo trabalhava na Fazenda São José.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, inclusive.

Produzida prova oral (mídia digital), as testemunhas afirmaram que a falecida trabalhava na lavoura, como diarista, ao tempo do óbito : " ...conhece o casal, antes de se casarem, moraram nas Fazendas Treze de Maio (trabalharam uns 3 anos), Faz. São Sebastião (de lavoura) uns 6 anos, Faz. Nossa Senhora Aparecida (falecida trabalhou lá por um ano), todas na região de Santa Rita do Pardo, quando ela faleceu estava trabalhando na Faz. São José (falecida trabalhou lá por 2 anos), ela fazia tratamento de saúde antes do falecimento, ela sempre fazia serviço rural, nunca trabalhou de doméstica (...); a falecida, desde que casou com o 'Ademir', trabalha como serviços gerais na fazenda."

Dessa forma, comprovado o labor rurícola da "de cujus", o autor faz jus à pensão por morte, tal como concedido na sentença.

À respeito do termo inicial do benefício, a sentença não merece reparos, pois ausente o requerimento administrativo pelos motivos singularmente expostos nos autos, é devida a pensão desde a citação, quando o INSS tomou conhecimento da pretensão e apresentou resistência.

De rigor, porquanto, a manutenção da sentença de primeiro grau.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 25 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001529-42.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALUIZO GERMANO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP275809-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## D E C I S Ã O

ALUIZO GERMANO DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos de 29/04/1995 a 26/11/2011 e de 28/11/2011 a 11/09/2015 como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Justiça gratuita concedida.

A sentença, proferida em 18/08/2017, julgou improcedente o pedido, fixando os honorários advocatícios em 10% do valor da causa, com observância ao artigo 98, §3º, do CPC.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apela o autor, alegando que também deve ser reconhecida a especialidade dos citados períodos e que faz jus à aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório. Decido.**

## **DO CABIMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do § 1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, § 1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.



V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 11/08/1986 a 14/12/1990 e de 07/07/1992 a 28/04/1995, conforme resumos (ID 1561571, págs. 1/3).

Permanecem controversos os períodos de 29/04/1995 à 26/11/2011 e de 28/11/2011 a 11/09/2015, que passo a analisar.

A parte autora apresenta os seguintes documentos comprobatórios:

- Cópia da CTPS do autor, com anotação de vínculos empregatícios de 14/02/1986 a 16/06/1986, como ajudante de montagens industriais na empresa Baby Montagens Ltda; de 14/07/1986 a 05/08/1986, como ajudante escolhedor; de 11/08/1986 a 14/12/1990, em função ilegível, em Brastemp S/A; de 07/07/1992 a 18/02/2012, como cobrador da Empresa de Transportes Coletivos de Diadema e de 28/11/2011 sem data fim, como motorista de ônibus na empresa Transportadora Turística Benfica Ltda;

- PPP, emitido em 12/05/2015, pela empresa Whirlpool S/A, informando que o autor laborou de 11/08/1986 a 31/01/1987, como ajudante de produção e de 01/02/1987 a 14/12/1990, como operador de prensa pesada;

- PPP, emitido em 26/02/2015, pela Empresa de Transporte Coletivo de Diadema, informando que o autor laborou de 07/07/1992 a 04/11/2006, como cobrador de ônibus e de 05/11/2006 a 26/11/2011, como motorista de ônibus especial leve e de 01/11/2010 a 26/11/2011, como motorista convencional de ônibus, com exposição aos fatores de risco físicos "decorrentes de sua função";

- Registro de Empregados da Empresa de Transporte Coletivo de Diadema, indicando a admissão do autor em 07/07/1992 e saída em 26/11/2011;

- PPP, emitido em 08/12/2015, pela empresa Transportadora Turística Benfica Ltda, informando que o autor laborou de 28/11/2011 à data atual, como motorista de ônibus e trólebus de transporte coletivo, com exposição ao fator de risco do tipo físico "vibração de corpo inteiro";

- Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição;

- Comunicação de indeferimento administrativo do pedido;

Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como **motorista** de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.2, do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Consoante legislação acima fundamentada, o enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais.

Tampouco é possível o reconhecimento da especialidade por exposição ao agente nocivo "vibração", tanto porque o reconhecimento da especialidade por esse agente nocivo é restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelotes pneumáticos, a teor do código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, quanto porque os laudos apresentados relativos a todos os motoristas e cobradores de ônibus urbanos, não podem ser tidos como suficientes à prova da especialidade, uma vez que são documentos demasiado genéricos, que buscam comprovar a especialidade do labor para todo e qualquer cobrador e motorista de ônibus e, portanto, não necessariamente retratam as condições de trabalho do autor. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM PERÍODO INSUFICIENTE. 1. No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB. 2. Para ser considerada atividade especial, necessária a prova de que o labor foi realizado como motorista de caminhão ou de ônibus, ou ainda como cobrador de ônibus ou ajudante de caminhão, atividades enquadradas como especiais no código 2.4.4. do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64. 3. O enquadramento por categoria profissional ocorreu somente até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, sendo necessária, após essa data, a comprovação da exposição aos agentes agressivos considerados insalubres ou penosos, nos termos legais. 4. No caso em questão, a sentença reconheceu como especiais os períodos laborados de 25/05/84 a 11/01/85, 11/07/88 a 13/08/90, 28/08/90 a 10/01/94 e 22/07/94 a 28/04/95. O autor ainda requer o reconhecimento para o período de 29/04/95 a 10/01/14. 5. Em relação aos períodos de 25/05/84 a 11/01/85, 11/07/88 a 13/08/90, 28/08/90 a 10/01/94 e 22/07/94 a 28/04/95, a CTPS do autor (fls. 51, 53 e 69), bem como os formulários previdenciários de fls. 37, 40/41, 42/43 informam a profissão de "cobrador" e "motorista" em transporte coletivo. Dessa forma, configurada a atividade especial por enquadramento profissional. 6. **Quanto ao período de 29/04/95 a 10/01/14, o respectivo PPP de fls. 40/41 atesta exposição a ruído de 83,2 dB, não havendo menção a "vibração", como requer o segurado. Os laudos técnicos de fls. 94/103 e 107/136, elaborados a pedido do Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transportes, relativos a todos os motoristas e cobradores de ônibus urbanos, não podem ser tidos como suficientes à prova da especialidade, uma vez que são documentos demasiado genéricos, que buscam comprovar a especialidade do labor para todo e qualquer cobrador e motorista de ônibus e, portanto, não necessariamente retratam as condições de trabalho do autor. Assim, somente há comprovação de atividade especial pelo ruído de 29/04/95 a 05/03/1997, uma vez ultrapassado o limite legal de tolerância de 80dB.** 7. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida. (AC 00091593220144036183, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N.º 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PARTE DO PERÍODO PLEITEADO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal em condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante remetidos pelo juízo a quo. II - Caracterização de atividade especial em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído. Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovando a sujeição habitual e permanente do autor a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997. III - **Ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da vibração de corpo inteiro (VCI), restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelotes pneumáticos, a teor do código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Inadmissibilidade de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmáticas.** IV - Tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. (APELREEX 00076904820144036183, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. COBRADOR E MOTORISTA DE ÔNIBUS. ENQUADRAMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. 1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido. 2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014). 3. **O efetivo desempenho das funções de cobrador e motorista de ônibus permite o enquadramento como atividade especial até 29/04/1995.** 4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015). 5. **Os formulários "PPP" juntados aos autos, não comprovam que o autor, nos respectivos trabalhos a partir de 29/05/1995, esteve exposto a vibração de corpo inteiro - VCI ou qualquer outro agente nocivo em níveis acima dos limites de tolerância que pudessem caracterizar atividade especial.** 6. Tempo de trabalho em atividade especial é insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial. 7. **Nos períodos trabalhados em que quatro dos cinco empregadores emitiram os correspondentes formulários "PPP" não há que se falar em utilização de prova emprestada como pretende o autor com os laudos juntados às fls. 22/32 e 35/47.** 8. O inconformismo do empregado em relação às informações contidas nos formulários emitidos pelos empregadores, deve ser solucionado pelos instrumentos processuais perante a Justiça competente para resolução das questões decorrentes da relação de emprego. 9. **O laudo datado de 10 de março de 2010, reproduzido em duplicidade às fls. 22/32 e 165/175, não indica quem foi o solicitante do referido trabalho nem o seu destinatário, o que o torna demasiadamente genérico de forma que não pode ser aproveitado como prova emprestada.** Ademais, como bem observou a análise técnica do INSS às fls. 207, o endereço do signatário do referido laudo - Engenheiro José Beltrão de Medeiros - é o mesmo endereço (Rua Thomaz Gonzaga nº 08, conjunto 31, Liberdade, São Paulo/SP) do escritório de advocacia que patrocina a causa do autor conforme instrumento de procuração de fls. 62, o que, por si só, restringe a credibilidade do laudo. 10. Tendo o autor trabalhado em várias empresas de transporte coletivo nesta cidade de São Paulo, sendo que quase todas emitiram o formulário PPP, exceto uma, não se sustenta a pretensão de utilização de prova emprestada como o laudo já referido de fls. 22/32 e 165/175, nem como laudo datado de 03/11/2011, juntado às fls. 35/47 e produzido em empresa diversa daquelas em que o autor efetivamente laborou. 11. Importa mencionar que na fase recursal deste feito, o autor, nascido aos 28/12/1966, obteve administrativamente o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição - NB 42/175.242.874-6, com a DER e DIB em 19/08/2015. 12. Remessa oficial e apelação desprovidas. (APELREEX 08000320820124036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. OU REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO RÚIDO. CATEGORIA PROFISSIONAL. MOTORISTA. RECONHECIMENTO EM PARTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. - Inicialmente, a preliminar de decadência deve ser afastada, uma vez que o benefício foi concedido em 06/04/2005, conforme carta de concessão de fls. 16, com início de vigência a partir de 01/03/2005, e a demanda foi ajuizada em 05/03/2010, portanto, antes de transcorrido o prazo decenal. - No que se refere à prescrição, esta questão se confunde com o mérito e com ele será analisada. - A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. - Enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 que elencavam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa. - No que se refere aos períodos de 06/03/1997 a 12/12/2000, a especialidade não restou comprovada uma vez que o nível de ruído constatado - de 83,0 dB(A) -, esteve abaixo do considerado nocivo à época de sua prestação - acima de 90,0 dB (A). Ressalte-se que, **quanto à vibração e atenção no trânsito, não configuram a atividade especial nos termos da legislação previdenciária.** - Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91. - Por outro lado, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial. - A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado a partir da data do requerimento administrativo, em 01/03/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, não havendo parcelas prescritas, eis que o benefício foi deferido em 06/04/2005 e a demanda ajuizada em 05/03/2010, antes de transcorrido o prazo quinquenal. - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. - Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. - Rejeitadas as preliminares. Apelo da parte autora improvido. Apelo do INSS provido em parte. (AC 00015351720104036103, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos no âmbito administrativo (11/08/1986 a 14/12/1990 e de 07/07/1992 a 28/04/1995), totalizam menos de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

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

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à APELAÇÃO da parte autora e, de ofício, majoro os honorários advocatícios, nos termos supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 13 de setembro de 2019.**

**acoelho**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117880-49.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: JOSE DUARTE MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (18/01/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade de sentença. No mérito, aduz a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **Da preliminar.**

Não há que se falar em nulidade da sentença, pois não houve negativa de prestação jurisdicional. Do contrário, houve análise da pretensão posta nos autos, no entanto, o magistrado concluiu que a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

#### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 11265986) afirma que José Duarte Moreira, apresenta “sequela de fratura platô tibial joelho direito (...) patologia traumática em joelho direito já tratada cirurgicamente, na época do acidente”, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*De rigor, portanto, a manutenção da sentença.*

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § II, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.***

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e II, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.*

*(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 3 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510669-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: TIAGO SCALABRINI RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por TIAGO SCALABRINI RIBEIRO em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando-se o autor na taxa judiciária e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 01 (um) salário mínimo, ressalvando-se, contudo, eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.

Apela o autor, defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão de benefício por incapacidade, requerendo a reforma da r. sentença para a concessão de benefício desde a data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.



Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

*In casu*, há prova da qualidade de segurado, pois o autor verteu contribuições ao regime previdenciário na qualidade de empregado, de 03/11/2009 a 15/06/2012, de 05/08/2013 a 11/11/2014, e de 22/04/2015 a 20/07/2015 (ID 51300723). O ajuizamento da ação é de 17/02/2016.

Considerando que houve o recolhimento de mais de 12 (doze) contribuições mensais, caracteriza-se cumprida a carência do benefício postulado.

A perícia judicial (51300742), realizada em 18.10.2016, afirma que TIAGO SCALABRINI RIBEIRO, serviços gerais, apresenta "*Epilepsia*", tratando-se de enfermidade que gera incapacidade de modo parcial e permanente, desde criança.

No entanto, afirma o perito que a patologia é controlada com uso de medicamentos e que "*não existe incapacidade para sua atividade habitual desde que evite realizar trabalho que se submeta a maiores riscos. Pode exercer qualquer atividade que não apresente exposição a riscos*" (quesito "g" – ID 51300742 - Pág. 5).

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente.

Assim, esta E. Corte tem decidido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

- Compete aos juízes federais processar e julgar as ações propostas contra o INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário assegurado pela Lei nº 8.213/91, consoante disposição inserta no art. 109, inc. I, da Constituição da República.

- O laudo atesta que o periciado sofreu acidente de motocicleta em 17 de fevereiro de 2012, que resultou em fratura do punho direito. Aduz que evoluiu com dor aos esforços e discreta limitação do arco de movimento do punho direito. Afirma que tais sequelas geram incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico. E não causam incapacidade para as atividades que o autor exercia na época do acidente (vendedor) e para a que exerce atualmente (empresário/atendente). Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para as atividades laborativas.

- Quanto à questão do laudo pericial elaborado por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

- O perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o seu trabalho habitual.

- O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

- A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

- O laudo atesta a existência de incapacidade apenas parcial, com limitações às atividades que exijam grandes esforços físicos, o que permite concluir pela capacidade funcional residual suficiente para o labor.

- O perito afirma que, por ocasião da perícia médica, não há incapacidade para a atividade que o autor exercia na época do acidente (vendedor) e a que exerce atualmente (empresário/atendente), podendo-se concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.

- O autor não faz jus ao auxílio-acidente, que se traduz em verdadeira indenização, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044581-32.2015.4.03.9999/SP, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 14/03/2016, D.E. 01/04/2016)

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026659-07.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: ARNALDO JOAQUIM CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando, assim, de reconhecer, como especial, o exercício da atividade de motorista exercida no período de 29/04/1995 a 13/08/1997 e, conseqüentemente, de determinar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Condenada a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, "observada a gratuidade judiciária deferida (art. 98, §§ 2º e 3º, do NCPC)".

Em suas razões recursais, a parte autora alega fazer jus ao enquadramento pretendido, razão pela qual requer a reforma da sentença, a fim de que seja determinado o prosseguimento normal do feito, com designação de data para audiência de instrução e julgamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (**somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95**), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

**No caso dos autos**, em relação ao período controvertido (29/04/1995 a 13/08/1997), foi apresentado formulário DSS 8030, sem estar amparado em laudo técnico, informando que, em tal interstício, o autor prestou serviços, como motorista, à empresa PULINI MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA., mediante submissão, de forma habitual e permanente, aos seguintes agentes agressivos: "ruído do motor; calor; poeira, frio e outros inerentes à função". Suas atividades estão assim descritas: "O segurado exercia a função de motorista com um caminhão Mercedes Truck 1516, cor vermelha, ano 84, com capacidade de 22.000 Kg, no transporte de cimento, cal, areia, pedra, lajes e outros materiais para construção" (fl.36).

Não houve a juntada de outras provas nos autos, pois, ao entender do requerente, a documentação existente já seria suficiente ao acolhimento do pedido, como se verifica de sua manifestação por ocasião da impugnação à contestação e das razões recursais (fls. 67/69 e 75/80).

Contudo, não assiste razão ao apelante.

Em primeiro lugar, nota-se que os agentes nocivos *ruído, calor e frio*, mencionados no aludido documento, foram apontados de forma genérica, sem indicação de seu grau de intensidade ou temperatura, o que já inviabiliza a aferição da insalubridade alegada. Além disso, mister se faz, no caso desses agentes, que exigem medição técnica, da apresentação do laudo pericial, conforme fundamentação acima, e isso não foi feito pelo autor.

Do mesmo modo, a mera menção a contato *com poeira*, sem qualquer especificação quanto ao seu elemento componente, não possibilita o enquadramento da atividade laborativa, sendo certo, também, que a legislação previdenciária não contempla, para fins de contagem diferenciada de tempo de serviço, a exposição a intempéries (calor, frio, chuva etc.).

Nesse mesmo diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. MECÂNICO. ELETRICISTA. PROFISSÕES NÃO CONTEMPLADAS NOS DECRETOS. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REVOGAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.*

[...]

*- No que tange ao período de 1º/4/1992 a 3/12/1996, depreende-se do formulário juntado que a parte autora desenvolvia a atividade de mecânico na empresa "Calcário Bonito" e o relato genérico de exposição a ruído e poeira, o qual não tem o condão de promover o enquadramento requerido.*

*- Ressalte-se que em relação ao agente agressivo ruído, o grau de exposição deve necessariamente ser aferido por meio de perícia técnica escoreita, subscrita por profissional legalmente habilitado, circunstância não verificada (Precedentes).*

[...]

*- Apelação do INSS conhecida e parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002032-48.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 25/10/2017, Intimação via sistema DATA: 03/11/2017) - destaquei*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. ATÉ 28/04/1995 POSSÍVEL QUALIFICAÇÃO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. FORMULÁRIO PADRÃO GENÉRICO. TEMPO INSUFICIENTE PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

[...]

*4 - Conforme formulário de fl. 53, no período de 09/03/1981 a 13/01/1998, laborado na empresa Azevedo & Travassos S/A, o autor exerceu o cargo de Motorista de Carreta. "A atividade foi executada nas frentes de trabalho, em obras de construção civil pesada executadas pela empresa. Dirigir carretas com cavalo mecânico com capacidade de 50t (cinquenta toneladas), no transporte de cargas, principalmente de máquinas e equipamentos pesados" e o autor esteve exposto aos agentes agressivos "ruído, calor, poeira, etc".*

*5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo tempus regit actum, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.*

*6 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.*

*7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa.*

**8 - Assim, apesar do autor ter trazido formulário padrão (fl. 53), este se mostra genérico, não demonstrando a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológico exigida a partir de 29/04/1995, com a Lei nº 9.032/95.**

[...]

*15 - Remessa necessária, tida por interposta, conhecida e provida. Apelação do INSS provida."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1455357 - 0033679-30.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017) - destaquei*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. CATEGORIA PROFISSIONAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AVERBAÇÃO IMEDIATA DOS PERÍODOS RECONHECIDOS COMO ESPECIAIS.*

[...]

*VIII - Em regra, o enquadramento especial da atividade campesina está condicionado ao exercício conjugado na agricultura e pecuária (para períodos anteriores a 10.12.1997) ou, ainda, a comprovação de efetiva de exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde/integridade física do empregado. **Ocorre que a indicação de exposição a intempéries climáticas (sol, chuva, frio, calor etc), bem como o apontamento genérico de sujeição a poeiras, por si só, são insuficientes para caracterizar o labor como especial, para fins previdenciários.***

[...]

*XVI – Preliminar do réu acolhida. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5048566-16.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2019) - destaquei*

Ressalte-se, por fim, que, ao contrário do alegado pelo apelante, não restou comprovado, de forma segura e convincente, que, no exercício de suas funções, relativas ao transporte de materiais de construção pelas rodovias municipais, havia o contato direto e contínuo com cimento, cal e outros produtos químicos que fosse capaz de ser prejudicial à sua saúde.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos **não está a autorizar** o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários para 12% do valor atribuído à causa, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos moldes acima explicitados.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 26 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002469-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE PEREIRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ PEREIRA LEITE contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a perda da qualidade de segurado.

Apela a parte autora defendendo haver prova da sua qualidade de segurado, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, requerendo seja julgado procedente o pedido, ante a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, a manutenção da qualidade de segurado é a questão controvertida. O extrato do CNIS (ID 83681897 – pág. 15) informa que JOSÉ PEREIRA LEITE verteu contribuições ao regime previdenciário, como contribuinte individual, de 05/1986 a 02/1987 e de 10/2012 a 02/2013. O ajuizamento da ação é de 25/09/2013.

A perícia judicial (ID 83681897 – págs. 69/79), realizada em 25/10/2016, afirma que JOSÉ PEREIRA LEITE é portador de "Quadro de Depressão, de grau severo. Também apresenta um quadro clínico, representado por Hipertensão Arterial, Diabetes e Obstrução de Carótidas", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e permanente. Afirmou, ainda, que o quadro de depressão teve início em 2008, quando a esposa do autor faleceu, e que a obstrução de carótidas foi diagnosticada em 2013 e está se agravando.

O período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, encerrou-se em 02/1988. Verifica-se, dessa forma, que referido período não se aproveitou à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento previdenciário, em 02/1987, e a data fixada como de início da incapacidade, em 2008, bem como diante da ausência de documentos que pudessem comprovar que a incapacidade teria iniciado durante o período de graça.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho, o que não restou comprovado nos autos diante da perícia judicial realizada (ID 83681897).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome de imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.
- Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
- Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5648672-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA DONIZETTI GARCEZ GUEDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA DONIZETTI GARCEZ GUEDES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica para esclarecimentos das respostas aos quesitos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa, sendo desnecessária para a comprovação da incapacidade a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora, bem como a realização da oitiva de testemunhas.

Cumpre observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 61914501), afirma que MARIA DONIZETTI GARCEZ GUEDES apresenta "CID F33.4- episódio depressivo recorrente atualmente em remissão", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia (quesito 6 – pág. 4 – ID 61914501).

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SANDRA CHARLENE DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (09/08/16) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.



A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora nos ônus da sucumbência, porém a execução ficou suspensa, por se beneficiária da justiça gratuita.

Alega apelante que restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, um dos requisitos legais necessário à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Tendo o óbito ocorrido em 29/04/86, a legislação vigente era a LC 11/1971 com a alteração pela LC 16/1973, a respeito da concessão de pensão por morte - qualidade de segurado e dependentes econômicos:

*Art. 5º A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua.*

*Art. 6º É fixada, a partir de janeiro de 1974, em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo de maior valor vigente no País, a mensalidade da pensão de que trata o artigo 6º, da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971.*

*§ 1º A pensão não será diminuída por redução do número de dependentes do trabalhador rural chefe ou arrimo da unidade familiar falecido, e o seu pagamento será sempre efetuado, pelo valor global, ao dependente que assumir a qualidade de novo chefe ou arrimo da unidade familiar.*

*§ 2º Fica vedada a acumulação do benefício da pensão com o da aposentadoria por velhice ou por invalidez de que tratam os artigos 4º e 5º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, ressalvado ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria quando a ela fizer jus, sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior.*

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Manoel Pietro da Silva (30 anos), em 29/04/86, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao "de cuius", verifico que é presumida por se tratar de cônjuge do falecido, devidamente demonstrado nos autos - certidão de casamento (17/12/77).

A controvérsia reside na qualidade de segurado (trabalhador rural).

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

No caso vertente, não há nos autos indício de prova material acerca do trabalho como lavrador/rurícola.

A inicial foi instruída com cópia da escritura pública de doação de gleba rural, sem constar o nome do falecido, e declaração unilateral por escrito de que "falecido e a esposa trabalhavam como lavradores".

Consta dos autos, ainda, cópia do Certificado de Capacitação de mão-de-obra rural, em nome do falecido, pelo período de 1978 a 1985.

Houve oitiva de testemunhas que afirmaram o exercício do trabalho rural do falecido (em várias fazendas), no entanto, sem respaldo de prova material.

Com efeito, está consolidado na jurisprudência (Súmula 149 STJ) que não é suficiente a prova exclusivamente testemunhal nesses casos, para comprovar a atividade rural (segurado especial).

Nesse sentido, vale citar julgados desta E. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rural. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessarte, ausente o requisito da qualidade de segurado, a parte autora não faz jus ao benefício de pensão por morte, devendo a sentença de primeiro grau ser reformada.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e II, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5705357-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA AUXILIADORA DE LUCENA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO PASCOTTO - SP57862-N, JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por MARIA AUXILIADORA DE LUCENA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica, bem como oitiva da perita diante da divergência de suas afirmações e dos documentos médicos juntados; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa, sendo desnecessária para a comprovação da incapacidade a realização de nova perícia médica, bem como oitiva da perita.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANC'TIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 66450630), afirma que MARIA AUXILIADORA DE LUCENA apresenta "perfuração timpânica bilateral, com perda auditiva condutiva bilateral", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia (quesito 4 – pág. 4 – ID 66450630).

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815646-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N, MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.



DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa, sendo desnecessária para a comprovação da incapacidade a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...)- Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...)- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 75562127), afirma que JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR apresenta "episódios de descontrole pressórico (CID10 I10), a partir de meados de 2017, com laudo de ecocardiograma descrevendo insuficiência aórtica de grau moderada a importante (CID10 I35.1), com adequada fração de ejeção", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia (quesito B – pág. 7 – ID 75562127).

Comefeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-71.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA DE LOURDES PAOLOZZA  
Advogado do(a) APELANTE: LENITA MARA GENTIL FERNANDES - SP167934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES PAOLOZZA contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora apela defendendo a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 56654586), afirma que Maria de Lourdes Paolozza apresenta "insuficiência venosa crônica CID – 183.9", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia.

Como efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678962-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: EUCLIDES CARDOSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por EUCLIDES CARDOSO DOS SANTOS contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora, bem como a realização da oitiva de testemunhas; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa, sendo desnecessária para a comprovação da incapacidade a realização de nova perícia médica com especialista nas patologias da parte autora, bem como a realização da oitiva de testemunhas.

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor; que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.



Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

*(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 64322593), afirma que EUCLIDES CARDOSO DOS SANTOS apresenta "doença degenerativa de discos vertebrais", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia (quesito 3 – pág. 7 – ID 64322593).

Comefeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196480-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIEL DE SOUZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: AUREA APARECIDA DA SILVA - SP205428-N, DANILO MUCINATO SANTANA - SP380445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ELIEL DE SOUZA RODRIGUES contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia médica para esclarecimentos acerca das divergências entre o resultado do laudo e dos documentos médicos juntados nos autos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa não prospera, eis que a impugnação ao laudo consiste, na verdade, em apresentação de novos quesitos, e não de meros esclarecimentos, caracterizando-se, portanto, a preclusão consumativa para a apresentação dos quesitos.

Ainda que assim não fosse, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 29321523), afirma que ELIEL DE SOUZA RODRIGUES, borracheiro, apresenta "dores em região de coluna cervical, dorsal e lombar, em região de ambos membros superiores e inferiores", no entanto, não apresentou incapacidade para o trabalho ou para a vida independente, no momento da perícia, pois "Não se comprova a ocorrência de incapacidade aos dados presentes. A força muscular está funcional, não observamos sinais de agudização e/ou descompensações. Não há perda de força, não há observação de quadro de radiculopatias. As fotos evidenciam uma simetria de massas e ausência de desusos".

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787038-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FARIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1626/3254

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 24/04/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rurícola, no prazo de carência, corroborada por testemunhas.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, a cessação da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91 após 2010 e não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência diante da ausência de documentos que demonstrem trabalho rural da autora, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para a concessão do benefício, uma vez que ausente prova material contemporânea aos fatos.

Aduz que é necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.



Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado como artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a parte autora que é e sempre foi trabalhadora rural, exercendo a função essencialmente rurícola.

A parte autora, Maria Aparecida Faria, nasceu em 28/12/1962 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 28/12/2017, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos pessoais, dentre eles, a Certidão de Casamento realizado em 17/05/1986, na qual consta o marido como lavrador, de quem se separou em 24/05/2010, conforme averbação no documento, CTPS em seu nome com anotações de empregada doméstica em 1995, 1997/1998 e diversos vínculos de trabalho rural, desde 200, sendo 2004/2005 (colhedor de citrus) nas fazendas Santa Helena e Santa Alina, (cultivo de café) em 2006 na Santa Girona (agropecuária), 2006/2007 (colhedor de citrus) e 2009 como safrista no Sítio Santo Antonio.

INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO requerido em 08/03/2018.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

1. Como advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Da análise da prova, vejo demonstrado que a parte autora, inicialmente como funcionário público estadual, trabalhou na Secretaria de Agricultura e Abastecimento no Município de Itajobi/SP, conforme CTPS e CNIS e trabalhou em propriedade rural com predominância em estabelecimentos agrícolas, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural nos diversos períodos anotados nos documentos.

É o que se extrai também da documentação trazida que demonstra o labor rural inclusive anteriormente ao ano de quando completou a idade necessária à obtenção da aposentadoria no ano de 2018 e 2017 (data do requerimento administrativo e do implemento de idade necessária à aposentadoria), estando presente a qualidade de segurado.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2017, ou 15 anos até 2018, o que está demonstrado nos autos especificados os locais nos quais o autor trabalhou.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rurícola em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalha no meio rural.

A testemunha José Carlos disse que conhece a autora desde 1998 e que ela trabalhou em Medeiros, Santa Alina e Santa Helena na cultura de café e como safrista.

A testemunha Glória Aparecida conhece a autora há 30 anos e trabalharam juntas com turmeiros, tendo trabalhado até o ano passado.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem manutenção de 10% do valor da condenação até a sentença.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

Pleiteia a apelante a aplicação da Lei nº 11.960/09 até a modulação dos efeitos da decisão no RE 870.947, em relação aos juros e correção monetária que passo a fixar nos seguintes termos:

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 7 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690415-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMIRADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N, ELI MAZZOLINE - SP353548-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 31/07/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal.

Consignou que “o conjunto probatório trazido aos autos pela autora como início de prova material, foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas Adilson Vieira Alves e José Antônio da Encarnação Tomé, as quais afirmaram que conhecem a autora há mais de 20 anos e que ela sempre exerceu atividade rural e que participa da Associação dos Agricultores Familiares de Cajati. Disseram ainda que parte do que é cultivado é destinado ao consumo da família, sendo o excedente destinado à venda. Por fim, disseram que autora ainda continua no exercício da atividade rural. Desse modo, deve ser reconhecida a condição de segurada especial da parte autora, haja vista que a prova testemunhal, colhida com as cautelas do juízo, não contraditada, ligada a início razoável de prova material, comprovou a atividade campesina dela”.

CONDENOU o INSS a conceder aposentadoria rural por idade em favor da autora, no valor de um salário mínimo, devido desde 12 de junho de 2017.

Determinou que o valor das parcelas vencidas deve sofrer correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas. Os juros de mora correm desde a citação (STJ, REsp nº 1.112.114, sob o rito do artigo 1.036 do CPC, tema 23) e, para as parcelas supervenientes à citação, desde o respectivo vencimento. A correção monetária será realizada segundo o IPCA-E. Quanto aos juros moratórios devem incidir o índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. A partir da implantação do benefício, sobre as parcelas subsequentes, pagas tempestivamente, não incidirão juros e correção monetária. Condenou, ainda, a ré nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça e não concedeu a antecipação dos efeitos da tutela em favor da parte autora.

Em apelação o INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural e não comprovação de regime de economia familiar demonstrada presença de outra fonte de rendimento em propriedade com área acima do número de módulos fiscais.

Aduz ausente comprovação de carência.

Requer honorários quando da liquidação do julgado de forma moderada e intenta a alteração dos critérios de correção monetária.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Amira dos Santos, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 02/06/2017, posto que nasceu em 02/06/1962, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais e conta residencial;

Certidão de Casamento em 30/08/1979, na qual consta a profissão de seu marido como lavrador;

Declaração Do Sindicato Rural de 2017 no qual consta que desde 1998 a autora é agricultora no Sítio Oliveira e Dois Irmãos, de 1998 a 2017;

Contrato de arrendamento de imóvel rural de 2009 onde consta a profissão da autora como AGRICULTORA para cultivo de terra no Sítio Rio Acima por cinco anos de 09/09/2009 a 09/09/2014;

Contrato Particular de parceira agrícola de 2010 onde consta a profissão da autora como AGRICULTORA;

Instrumento Particular de Parceria Agrícola e Meação, onde consta a profissão dela e do esposo como AGRICULTORES FAMILIARES, nos períodos de 10/05/2010 a 10/05/2012 e 10/05/2012 a 10/05/2015;

Declaração de Aptidão ao Pronaf no ano de 2010 em nome da autora;

Notificação do ITESP no ano de 2011 em nome da autora;

Recibo da associação dos Agricultores Familiares de Cajati 2011, 2012, 2014, 2015;

Contribuição Sindical ao CONTAG do ano de 2015, 2017 em nome da autora e referente ao Sítio Dois Irmãos;

Receita agrônômica do ano de 2013;

Ficha De Inscrição Do CONAB de 2014;

Orientações e análises feitas pelo Instituto Bio sistêmico, no ano de 2016 referente ao tratamento da terra onde a autora planta;

Cadastro Do Ocs (Produção E Desenvolvimento Agropecuário) onde consta a autora como AGRICULTORA FAMILIAR ORGÂNICA (produtor vinculado);

INFBEN do NB 549.536.357-0 onde consta a autora como SEGURADA ESPECIAL perante o INSS no ano de 2011 e 2012;

A autora recebeu auxílio-doença como segurada especial no ano de 2012, conforme CNIS que traz anotações de vínculo como o Município de Cajati de 05/09/1994 a 08/1999.

Na inicial, a parte autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar de 2002 a 2017 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência, ou o período de 15 anos anterior a 12/06/2017, quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campestres. Mesmo assim, destaco que no caso dos autos a propriedade em que a autora trabalha nem lhe pertence porque objeto de arrendamento e parceria com meação.

Ainda, vê-se nos autos que há certidão oficial na qual consta a profissão de lavrador do marido da autora que a ela se estende, conforme entendimento consolidado nos tribunais.

No que diz com a imediatidade do labor rural anteriormente ao implemento de idade e ao requerimento administrativo, reputo comprovada nos autos, em face do contrato de arrendamento e dos depoimentos testemunhais colhidos.

Mister considerar também que a autora é segurada especial, conforme documento do INSS.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas vieram a corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.



As testemunhas (Adilson Vieira Alves e José Antônio da Encarnação Sodré) disseram que conhecem a autora há mais de 20 anos e afirmaram a atividade rural, em regime de economia familiar e a participação na Associação dos Agricultores Familiares de Cajati e cultivam para a família sendo o excedente destinado à venda. Disseram que a autora continua no exercício de atividade rural, a demonstrar que a autora cumpriu a imediatidade anterior do labor rural quando do requerimento administrativo e implemento da idade.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, mais adequado à complexidade da causa.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas em relação aos juros e correção monetária, na forma aqui emoldurada.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 10 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751794-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emação proposta por Benedito Pires de Moraes contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Coma inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Audiência realizada com oitiva de duas testemunhas.

Por sentença datada de 15/04/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana (CNIS e CTPS) e rural (no período de 15/04/1963 a 02/06/1975) sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, a partir do requerimento administrativo, em 09/05/2018, quando a autora computava mais de 15 anos de tempo de contribuições como os consecutivos. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em apelação, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de cômputo de tempo de serviço rural remoto e a vedação de utilização do tempo rural para efeito de carência.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutem, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.
11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).
12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.
13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.
14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.
15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".
16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 40. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como feito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderamos órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiam implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5ª Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontinuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Benedito Pires de Moraes, requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana), conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 15/04/1951 e completou a idade necessária (65 anos) em 15/04/2016.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 65 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Alega que possui 14 anos, 1 mês e 17 dias de trabalho rural no período de 15/04/1963 a 02/06/1975 e 10 anos, 11 meses e 29 dias de trabalho anotado no CNIS, com 132 contribuições, muito além dos 15 anos exigidos para a aposentadoria por idade.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Certidão de Casamento realizado no ano de 1981;

Título eleitoral constando a profissão de lavrador em 04/08/1972;

Certificado de Dispensa de Incorporação, constando a profissão de lavrador em 16/08/1971;

CTPS emitida em nome do autor com anotação de trabalho urbano de 1975 a 1978, 1989;

Documento de cálculo de tempo de contribuição de 10 anos, 11 meses e 29 dias;

Registro de imóvel rural Sítio Santa Luzia, onde trabalhou;

Indeferimento do pedido requerido em 09/05/2018.

As informações do CNIS como autônomo são de 1975 a 1978, 1989 como empregado e contribuinte individual de 01/04/2008 a 31/05/2018 individual que comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

A autora demonstrou o exercício do trabalho rural de 15/04/1963 a 02/06/1975, diante dos documentos oficiais que remontam ao período anterior ao documento mais antigo que foi corroborado por testemunhas apontando trabalho rural a partir dos 12 anos de idade da autora.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a autora passou a exercer atividade urbana.

As testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da autora sem anotação na Carteira desde os 10 anos de idade até o início do trabalho urbano.

Por fim, a vedação do tempo rural para efeito de carência não se aplica ao caso dos autos que se trata de aposentadoria por idade e, não, de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Em relação aos honorários, majoro para 12% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), em razão da apelação, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 7 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095441-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL PERES  
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 11/09/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, a cessação da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91 após 2010 e não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência diante da ausência de documentos que demonstrem trabalho rural do autor, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para a concessão do benefício, uma vez que ausente prova material contemporânea aos fatos.

Aduz que o autor possui vínculos urbanos e insuficientes à obtenção do benefício rural.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação para que sejam estabelecidos em 10% do valor da condenação.

Com contrarrazões pela manutenção da sentença tal como prolatada, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:



"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a parte autora que é e sempre foi trabalhador rural.

A parte autora, Dorival Peres, nasceu em 11/11/1956 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 11/11/2016, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos pessoais, conta residencial em Birigui/SP, Certidão de Nascimento constando o genitor com profissão de lavrador, Certidão de Nascimento da filha em 14/08/1986, constando a profissão do autor como sendo lavrador, notas fiscais em branco com o nome do pai do autor como produtor rural, cédula rural pignoraticia para financiamento de terras para cultivo de grãos, que evidenciam o labor rural e servem como início razoável de prova material.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Como advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidada a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2016, o que está demonstrado nos autos diante do trabalho como produtor rural da família, apontado na profissão do genitor do autor e na profissão do próprio autor constante das certidões oficiais, o que foi corroborado por prova testemunhal.

Observo que embora não conste do CNIS anotação de trabalho rural, há recolhimento de contribuições facultativas nos anos de 2009/2010 e individuais em 2014/2015 que não obstam a concessão do benefício.

As testemunhas ouvidas em juízo (Sidnei Braz dos Santos e Geremias Santana) prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rurícola em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalhou no meio rural inclusive com o pai dele, sr. Diogo.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem majoração para 12% do valor da condenação até a sentença, em razão da apelação, nos termos do art. 85, § 11 do CPC, de modo que afasto os 10% pedidos pelo INSS.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5064050-71.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA GALVAO CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré, com informativos do CNIS.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 29/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pelo autor no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir do requerimento administrativo com consectários legais,

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rural como carência, não comprovada a necessária imediatidade anterior do labor rural em relação à data do requerimento do benefício, faltando documentos que evidenciem tratar-se de rural, uma vez que sempre trabalhou nas lides urbanas, razões pelas quais a autora não faz jus ao benefício.

Eventualmente, requer termo inicial do benefício na citação.

Contrarrazões oferecidas pela parte autora para manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do disposto no art. 496, §3º, I, do CPC.

A parte autora, Dalva Galvão Camargo, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 16/09/2012, posto que nasceu em 16/09/1957, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora diz na exordial que é trabalhadora rural e embora o seu marido tenha migrado para exercer atividade urbana, a autora continuou o labor como rurícola necessário como prazo de carência para a obtenção de aposentadoria.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Documentos pessoais para verificação de idade;

Declaração de Escolaridade, atestando a sua matrícula na Escola Mista de Emergência no BAIRRO RURAL do Lajeado nos idos de 1965 a 1968;

Certidão de Casamento da Autora, constando o cônjuge como “LAVRADOR” em 1975

Certidão de Nascimento da filha Tania Aparecida Camargo, datado de 22.04.1977, onde consta o esposo da Autora como LAVRADOR

Certidão de Nascimento do filho José Sergio Furquim de Camargo, datado de 02.06.1978, onde consta o esposo da Autora como LAVRADOR;

Certidão de Nascimento do filho Julio Cesar Furquim de Camargo, datado de 25.11.1979, onde consta o esposo da Autora como LAVRADOR;

Certidão de Nascimento do filho Odirlei Furquim de Camargo, datado de 16.10.1980, onde consta o esposo da Autora como LAVRADOR;

Declaração Eleitoral do marido com inscrição expedida em 1976 qualificando-o como “LAVRADOR”

Certificado de Dispensa de Incorporação do Marido da Autora, onde o consta como “LAVRADOR” respectivamente nos idos de 1979;

Declaração de Escolaridade, atestando a matrícula do Marido na Escola Mista de Emergência no Bairro Lajeado – zona rural - nos idos de 1965 a 1969;

Nota Fiscal. Ordem de Serviço Rural expedida em 2007;

Certidão de Imóvel Rural, expedida em 1988 e Certidão de Inventário de Bens constando o sogro da autora como herdeiro de uma gleba de terras no Bairro do Lajeado;

Recibos de Entrega de Imposto Territorial Rural - ITR, Atualizações cadastrais e multas, 2001 à 2016; Ø Carteira de Trabalho da Autora “em branco”;

CNIS do Marido, constando o “PERÍODO DE ATIVIDADE DE SEGURADO ESPECIAL” nos idos de 23-10-1969 a 31-12-1980;

Declaração. Cadastro em estabelecimento comercial onde consta profissão da Autora como de “LAVRADORA” desde 2002.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.



A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido da autora que a ela se estende, a exemplo da certidão de casamento e nascimento constando a ocupação de trabalhador rural e ainda a parte autora demonstra que prosseguiu no trabalho rurícola, conforme apontam as testemunhas.

As demais provas demonstram que a autora sempre residiu na zona rural e trabalhou como rurícola, o que evidencia o documento de imóvel rural onde trabalhou, guias de pagamentos à Previdência Social e ITRs do Sítio São Pedro e o Certificado de Dispensa de Incorporação que aponta residência na zona rural.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rurícola, conforme a documentação anexada aos autos apoiada por prova testemunhal.

Com efeito, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora, trabalho na lavoura inclusive até a atualidade, a reforçar a imediatidade do labor rural anteriormente ao pedido administrativo e/ou ao implemento da idade necessária para aposentadoria.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida. São testemunhas idôneas que conhecem a autora ao longo de muitos anos e que confirmam de maneira coesa o trabalho de rurícola.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

Majoro os honorários advocatícios para 12% do valor da condenação **até a data da sentença**, majoração em razão da apelação, nos termos do art. 85, §11, do CPC e mais condizente com a complexidade da causa e demais parâmetros legais.

Mantenho o início do benefício na data do requerimento administrativo quando a autora já reunia os requisitos para a obtenção do benefício.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063961-48.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA MARCILIA PAVOLIN HONORATO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 04/04/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rurícola, no prazo de carência, corroborada por testemunhas.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial e a observação da prescrição quinquenal.

Alega, em síntese, a cessação da vigência do art. 143 da Lei 8.213/91 após 2010 e não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência diante da ausência de documentos que demonstrem trabalho rural do autor, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para a concessão do benefício, uma vez que ausente prova material contemporânea aos fatos.

Aduz que o autor possui vínculos urbanos e insuficientes à obtenção do benefício rural.

Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de correção monetária em face da não modulação dos efeitos da decisão emanada do STF.

Com contrarrazões pela manutenção da sentença tal como prolatada, apenas devendo ser majorada a verba de honorários advocatícios, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Na inicial, pondera a parte autora que é e sempre foi trabalhadora rural, exercendo sempre a função de rurícola.

Ainda inicialmente, não incide prescrição no caso.

A parte autora, Eva Marcília Pavolin Honorato, nasceu em 23/10/1957 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 23/10/2012, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos pessoais, CTPS em seu nome com anotações de diversos vínculos de trabalho rural, desde 1980 até 2007 e informativos do CNIS com as mesmas anotações de vínculos até o ano de 2007, que evidenciam o labor rural e servem como início razoável de prova material.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, não há falar-se em expiração de vigência em relação ao benefício após 2010. Nesse aspecto, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

1. Como advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Como decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar. Neste aspecto, também já decidiu a 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discurrir acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Afasto, pois, a premissa aduzida no recurso pela autarquia.

Da análise da prova, vejo demonstrado que a parte autora trabalhou em diversos estabelecimentos rurais, conforme CTPS e CNIS e trabalhou em propriedade rural com predominância em trabalho de colheita e laranja e como safrista, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural nos diversos períodos anotados nos documentos.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, uma vez que pelo requisito de comprovação de imediatidade do trabalho rural anteriormente ao implemento de idade estabelece-se a necessidade de comprovação do labor rural do período de 15 anos até 2012, o que está demonstrado nos autos especificados os locais no qual o autor trabalhou no período segundo anotação da CTPS e CNIS corroborado por prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rurícola em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91) e disseram que a autora trabalhou no meio rural.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

Os honorários advocatícios merecem majoração para 12% do valor da condenação até a sentença, em razão da apelação, nos termos do art. 85, § 11 do CPC.

Mantenho a data inicial do benefício na data do requerimento administrativo, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788553-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENITH APARECIDA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 08/02/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal, CONDENANDO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, em 30/03/2017.

Consignou que incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareceu, que para os juros de mora haverá a aplicação dos índices da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09 e para a correção monetária, por sua vez, o IPCA-E, nos moldes definidos pelo STF no RE nº 870.947/SE, Tema nº 810, DJe de 22/09/2017. Em consequência, extinguiu o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a presente data (Súmula 111, do C. STJ cc art. 85, §3º, I, do NCPC).

A apelação do INSS cinge-se apenas aos consectários.

Requer alteração dos critérios de juros e correção monetária para que se aplique a Lei nº 11.960/09, a data do início do benefício na citação e redução de honorários advocatícios contados até a sentença..

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

DATA INICIAL DO BENEFÍCIO

Mantenho a data inicial do benefício no requerimento administrativo, uma vez que nela a autora reuniu os requisitos para obtenção de aposentadoria por idade rural.

#### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios merecem manutenção, porquanto fixados de acordo com a complexidade da causa e demais parâmetros legais.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas em relação aos juros e correção monetária, na forma aqui emoldurada.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000134-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NILZA CANDIDA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA GOUVEIA PELARIN - MS12302-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O



Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 15/08/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal, **CONDENANDO** o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, em 29/09/2017.

Consignou que sobre os valores serão devidos desde o requerimento administrativo, sobre os quais deverão incidir juros moratórios segundo o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, e correção monetária pelo IPCA-E.

Concedeu a tutela antecipada para que o requerido implante o benefício em cinco dias do recebimento do ofício nesse sentido.

Em apelação o INSS alega, em síntese, não haver provas contemporâneas e idôneas suficientes à demonstração do trabalho rural pelo período de carência e que a autora apresenta vínculos urbanos anotados em sua CTPS. Alega que bóia-fria não é segurado especial, além da proibição de cumulação de benefícios e que o trabalhador rural deve estar laborando no campo quando do pedido de aposentadoria.

Subsidiariamente, aduz que a data inicial do benefício deve ser estabelecida na data da audiência e que os honorários merecem redução para 5% do valor da condenação.

Requer alteração dos critérios de juros e correção monetária para que se aplique a Lei nº 11.960/09 e pondera que o RE sobre os consectários ainda não tem modulação de efeitos.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame da matéria.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifó nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não traz elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Nilza Candida da Silva, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 02/04/2016, posto que nasceu em 02/04/1961, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Alega a autora na inicial que exerceu o labor rural desde a infância juntamente com a família no meio ruralista. Depois a Autora casou-se e foi morar em Campo Grande onde trabalhou na empresa Círculo Militar Campo Grande na profissão de serviços gerais. Após este período a Autora e seu esposo separaram-se, quando então ela voltou para a região do Chapadão do Sul onde residia seus pais que trabalhavam para o Sr. Elo Ramiro Loeff, na fazenda Elo no município de Chapadão do Sul e assim a Autora voltou a trabalhar no campo para conseguir sua manutenção e de seus filhos, ali trabalhou até dezembro de 1999 onde prestava serviços como auxiliar no tratamento de animais, limpeza de pátio, manutenção de horta e serviços gerais de fazenda. Em Junho de 2002 a Autora foi contratada para trabalhar para Judite Xavier Machado, Fazenda Agropecuária Pouso Frio com registro em CTPS na condição de Trabalhadora Agrícola Polivalente, sendo que trabalhou até dezembro de 2006. Nesta função a Autora cozinhava para os peões da fazenda, cuidava da horta, galinha e porcos, enfim de todo o quintal com os meios garantidores e de reforços à alimentação, porque fazia até queijo e farinha. Por último a Autora trabalhou um mês de empregada doméstica, mas depois foi trabalhar na Fazenda Campo Bom de Luiz Evandro Loeff, de 08/2004 a 31/12/2016, registrada como zeladora e que tinha as mesmas funções de trabalhadora polivalente, pois além de cuidar da casa sede incluindo quintal, pomar e horta, do alojamento dos peões, ainda era cozinheira com responsabilidade de fazer o café da manhã, almoço, lanche da tarde e jantar para os peões e também para a família dos patrões quando estivessem na fazenda.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Documentos pessoais;

- CTPS com anotações de vínculos de trabalho nos períodos de 1985 a 1987, como auxiliar; 01/06/2002 a 01/12/2006, de trabalho rural para Judite Xavier Machado; em 2004 como doméstica e de 2004 a 2016 como zeladora de fazenda;

- Declaração individual subscrita pelo sr. Elo de trabalho na Fazenda Elo nos anos de 1985 a 1999;

- CNIS com as anotações referidas na CTPS sendo de 2002 a 2006 para a sra Judite, 2006 como contribuinte individual, 1988 como autônoma e 01/08/2004 a 31/12/2016 para Luiz Evandro Loeff.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte do autor pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar de 2001 a 2016 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência, ou o período de 15 anos anterior a 2016, quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

No que diz com a imediatidade do labor rural anteriormente ao implemento de idade e ao requerimento administrativo, reputo comprovada nos autos, em face da documentação trazida.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (Terezinha de Almeida Dias e Vanessa Luzia Gois) vieram a corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

Vanessa confirmou o trabalho da autora na fazenda do sr. Elo, de 1985 a 1999 por 14 anos, após para a sra. Judite por 4 anos e para o sr. Evandro, todos trabalhos rurais.

A testemunha Terezinha de Almeida também afirmou o trabalho da autora na fazenda elo, para o sr. Evandro e sra. Judite.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

Os honorários advocatícios merecem manutenção, porque de acordo com a complexidade da causa, assim como a data inicial do benefício quando do requerimento administrativo, ocasião na qual a autora já reunia os requisitos para a aposentadoria.

## DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas em relação aos juros e correção monetária, na forma aqui emoldurada.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788354-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMARY VASSAO RIBEIRO GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 12/09/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal, CONDENANDO o requerido INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, em 16/03/2017.

Consignou que incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareceu, que para os juros de mora haverá a aplicação dos índices da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09 e para a correção monetária, por sua vez, o IPCA-E, nos moldes definidos pelo STF no RE nº 870.947/SE, Tema nº 810, DJe de 22/09/2017. Em consequência, extinguiu o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC. Sucumbente o réu, arcará com os honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a presente data (Súmula 111, do C. STJ cc art. 85, §3º, I, do NCPC).

Em apelação, o INSS alega a não comprovação de carência e de imediatidade anterior ao requerimento do benefício, ausente prova de labor rural em regime de economia familiar e que a área rural não deve ultrapassar 4 módulos fiscais, assim como ausência de comercialização de produto rural.

Apela, subsidiariamente, quanto aos consectários, pleiteando a fixação de correção monetária conforme a Lei nº 11.960/09 e requer honorários com moderação e quando da liquidação, conforme a Súmula nº 111 do STF.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Passo ao exame das razões recursais.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifô nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Rosemary Vassao Ribeiro, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 11/10/2016, posto que nasceu em 11/10/1961, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.



Na inicial, narrou a autora que sempre trabalhou como lavradora no cultivo e plantio de gêneros alimentícios, criação de galinhas e porcos como seu marido e filhos em Miracatu/SP.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Comunicado de decisão do indeferimento do pedido, em 16/03/2017;

Certidão de Casamento sem qualificação;

Certidão de Nascimento do filho em 25/08/1984, na qual consta a profissão de lavrador do marido da autora;

Cadastro de comércio local e ficha de atendimento municipal com endereço da autora no Sítio Santana, nos anos de 2016/2017;

Laudô médico como mesmo endereço em 2004/2006;

Caderneta de vacina;

CTPS do esposo contendo anotações de trabalho rural no Sítio Santana de 01/07/1982 a 06/01/2005 e de caseiro do sítio em 07/01/2005;

Sentença que condenou INSS ao pagamento de aposentadoria por idade rural ao marido da autora, sr. Gerino.

Na inicial, a autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar até a atualidade.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que a autora deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar por 15 anos até 2016 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência ou até 2017, quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campesinas.

É o que restou esclarecido nos autos, sendo o depoimento da autora convergente com a documentação trazida

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (Nilson e João Francisco) vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

As testemunhas disseram que conhecem a autora há mais de 20 anos e afirmaram a atividade rural junto com o marido, em regime de economia familiar, a demonstrar que a autora cumpriu a imediatidade anterior do labor rural quando do requerimento administrativo e implemento da idade.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

#### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios merecem manutenção, porquanto fixados de acordo com a complexidade da causa e demais parâmetros legais em 10% do valor da condenação até a sentença.

#### DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Destaco que o entendimento do RE é de aplicação imediata, uma vez que publicado na data do julgamento.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, apenas em relação aos juros e correção monetária, na forma aqui emoldurada.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073725-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NANCY DAS LUZES BELCHIOR VITO  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Nancy das Luzes Belchior Vito contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica oferecida.

Audiência realizada com oitiva de testemunhas (Graziela, Clélia e Rosa).

Por sentença datada de 11/04/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana e rural sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, a partir do requerimento administrativo. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Reconheceu a sentença o tempo de trabalho da autora de 21 anos, 06 meses e 3 dias de atividades rurais e urbanas.

No que diz com os consectários, consignou que "as prestações vencidas até a data da implantação do benefício serão monetariamente atualizadas pelo INPC, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no tema n. 905 dos recursos repetitivos (REsp. 1.492.221). Já o juro da mora são devidos a partir da citação do INSS nestes autos (12/12/2017), e serão calculados pelos índices dos juros oficiais das cadernetas de poupança".

Concedeu a antecipação de tutela para implantação do benefício em 30 dias após o trânsito em julgado da decisão.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a parte autora não comprova os requisitos para a aposentadoria.

Subsidiariamente, volta-se ainda contra os critérios de correção monetária e juros, de acordo com a Lei nº 11.960/09 e aplicação da TR.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercute, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural ( §§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data: 28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3o, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3o do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiam implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º. e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização- TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontinuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, Nancy das Luzes Belchior Vito, requereu ao INSS aposentadoria por idade, conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 02/02/1956 e completou a idade necessária (60 anos) em 02/02/2016.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A autora atingiu 60 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais para comprovação de idade e documento do PIS;

Certidão de Casamento realizado em 22/06/1971, onde foi qualificado como LAVRADOR;

Conta residencial em Santa Rosa de Viterbo/SP;

CTPS com diversas anotações de vínculos trabalhistas RURAIS em 1984 até 1992 e 1995 e urbanos em 1994 (empregada doméstica), 1996 a 1998 (auxiliar de cozinha, 2001 a 2003 (auxiliar de cozinha), 2013 (empregada doméstica) e 2014 (oficial de serviços gerais);

Guias de pagamento à Previdência Social (último em 2017);

Indeferimento do pedido de benefício requerido em 27/04/2017.

Os informativos do CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos e rurais nos períodos apontados e o última contribuição como facultativo em 2017.

As informações do CNIS como contribuinte individual e empregado comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma é de 21 anos, 6 meses e 3 dias como tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ela que demonstram o efetivo exercício da atividade rural, a totalizar serviço prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

O autor demonstrou o exercício do trabalho rural desde cedo.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a parte autora também exerceu atividade urbana.

As testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora sem anotação na Carteira. Disseram que conhecem a parte autora há mais de 30 anos que trabalhou na roça desde cedo.

A testemunha Graziela disse que conhece o autor há aproximadamente 30 anos. Trabalharam juntas nas fazendas de 1978 a 1981 sem anotação na CTPS.

A testemunha Clélia disse que conhece a autora e trabalhou junto com a autora na lavoura de 1974 a 1977 e depois em 1984.

A testemunha Rosa também trabalhou com a autora em 1981/1982.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Os honorários fixados na sentença merecem manutenção, porque adequados à complexidade da causa.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.



"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, APENAS EM RELAÇÃO AOS CONSECTÁRIOS (CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS).

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074790-88.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALINA DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (23/05/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença (id. 8485688) julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (20/03/17), acrescidas às parcelas vencidas correção monetária e juros de mora. Fixou honorários e ônus de sucumbência. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS, preliminarmente, mister o conhecimento da remessa oficial; no mérito, defende a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença. (id. 8485699)

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como pugna pela redução dos honorários advocatícios ao percentual mínimo.

Com contrarrazões.

Decido.

Preliminarmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilíquida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, ao abranger menos de 12 prestações vencidas, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, rejeito a preliminar de conhecimento da remessa oficial.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015 ), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

(...)

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *“também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos”* (...) assim como *“o cônjuge separado de fato”*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *“invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado”*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, o falecimento de Messias de Oliveira (aos 62 anos), ocorreu em 02/10/16, conforme Certidão de Óbito. Residia à Rua César Augusto Luiz, 105, Sumaré- SP.

Houve requerimento administrativo apresentado em 20/03/17.

Consta da aludida Certidão que o falecido era casado com Maria Aparecida de Oliveira. Da Certidão de Casamento consta que o "de cujus" era lavrador.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, na condição de companheira.

A exordial foi instruída com documentos, a saber, cópia dos documentos pessoais, CNIS e CTPS da autora e do falecido; cópia de Carta de Citação expedida pela Vara de Família de Apucarana-PR, de maio de 2011, dirigida ao falecido (endereço: Rua João Rodrigues ...erra, 70, Campinas-SP); Certidão de Batismo de 1988, onde constam a autora e o falecido como padrinhos, e fotografias do casal.

Produzida prova oral, as testemunhas foram uniformes em declarar que a parte autora convivia com o falecido, como se casados fossem, de conhecimento público e com intuito de constituir família, permanecendo nessa condição até o óbito do segurado. (id. 32846144, 32846150, 32846163).

Do conjunto probatório produzido nos autos (documentos corroborados pela prova testemunhal), restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte. De rigor, portanto, a manutenção da sentença de procedência.

Com relação à correção monetária e juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III – **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.** IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO E DO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado do disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 1 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068594-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SILVESTRE BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (04/10/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte. [id. 20854535]

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (06/04/14). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (união estável), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício. Requer a reforma da r. sentença. [id. 20854570]

Caso mantido o *decisum*, subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de correção monetária.

Comcontrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aférida no momento do óbito do instituidor, já que é como o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), “*também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos*” (...) assim como “*o cônjuge separado de fato*”, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a “*invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado*”.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, está previsto no parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, sendo que a atual redação inovou ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado, estabelecidos na alínea "c".

Na hipótese, o falecimento de Maria Aparecida da Silva (54 anos) ocorreu em 03/05/16, conforme Certidão de Óbito.

Houve requerimento administrativo apresentado em 14/10/17.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao segurado falecido, na condição de companheira.

A exordial foi instruída com documentos, a saber, pessoais, Certidão de Casamento do autor averbada (separado em 1996 e divorciado em 1999); Sentença Judicial Declaratória que homologou a relação de união estável entre novembro/1996 a 03/05/2016 (id. 20854439); cópia da CTPS da "de cujus" (id. 20854443); Contrato de Consórcio em nome da falecida, constando o autor como "cônjuge" (2015); comprovante de residência comum.

Constam dos autos outros documentos juntados pela requerida, tais como, CNIS do autor, constando que recebe aposentadoria por idade desde 24/12/16. [id. 20854509]

Não foi produzida prova oral.

Do conjunto probatório produzido nos autos, restou demonstrada a união estável entre o autor e a falecida, portanto, a dependência econômica, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença de procedência.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.****

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.**

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.



**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001480-98.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CITONIA LUZIA LIMA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DA SILVA TOMAZ - SP272050-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, no qual requer, preliminarmente, seja intimado o recorrido acerca da proposta de acordo quanto aos critérios de correção monetária. [id. 81160882]

Intimada a parte agravada, esta se manifestou pela concordância do cálculo apresentado pela Autarquia, renunciando a qualquer outro critério de correção.

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interposto nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001913-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: CLEONICE FERNANDES GODOI  
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (17/05/18), proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora nos ônus da sucumbência, porém a execução ficou suspensa em razão da justiça gratuita deferida.

Alega a apelante restar comprovada a qualidade de dependente (filho inválido), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovimento da apelação da parte autora. (id. 83135571)

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RREE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "*também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos*" (...) assim como "*o cônjuge separado de fato*", **mas este sem a presunção de dependência econômica**. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "*invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado*".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Bruna Lopes, ocorreu em 12/08/02. Houve requerimento administrativo apresentado em 10/05/17.

A controvérsia refere-se à dependência econômica da parte autora em relação à falecida, na condição de filha (nascida em 15/06/99).

Os documentos que instruem a inicial não apresentam consistência de dados, isto é, apontam divergências acerca do vínculo de filiação.

A autora Cleonice Fernandes Godoi apresentou como documento de identificação Certidão de Nascimento da FUNAI, CTPS, cópia do CPF, nos quais consta como sua genitora a Sra. Bruna Lopes.

Consoante Extrato do Dataprev (anexo à exordial) a falecida Bruna Lopes, nascida em 21/07/32, CPF nº 555.829.231-87, recebia aposentadoria por idade rural desde 16/11/92 (DIB) até 12/08/02 (DCB).

Assim, a autora tinha 3 (três) anos de idade quando do falecimento da Sra. Bruna, que já contava com 67 (sessenta e sete) anos.

Por ocasião da contestação, o INSS carrou aos autos Extrato do Dataprev, no qual consta que há pensão por morte concedida a 'Cleonice Fernandes Godoi' (CPF nº 744.425.111-87) desde 14/12/01 (DIB), filha de 'Angela Fernandes'.

Dessa forma, resta patente a incongruência de informações acerca da identificação, vínculo de filiação e benefícios concedidos, referentes à autora e sua genitora.

Ademais, produzida prova testemunhal, restou demonstrado que a Sra. Bruna Lopes era avó da autora, e não sua mãe. Além disso, não há nenhuma prova acerca da Guarda Legal.

Dessarte, não comprovados os requisitos legais à concessão de pensão por morte, notadamente a qualidade de dependente, a apelação deve ser julgada improcedente.

Por fim, em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.** 4. **Agravo regimental a que se nega provimento.***

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. **MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES.** MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos.** Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018176-53.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: GISLAINE CRISTINA PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAURENT DE LIMA CUSTODIO - SP424567  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gislaïne Cristina Pereira, em face de decisão do MM. Juízo "a quo", contida no DOC. ID nº 80869479, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediata concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte autora, ora agravante, que conforme os atestados médicos, "é portadora de Espondilose não especificada (CID 10 - M47.9), Lumbargo com ciática (CID 10 - M54.4) e Dor Lombar baixa (CID 1010 - M54.5), bem como de fortes dores na coluna lombar e nas pernas."

Pugna pela concessão da tutela de urgência.

Agravante beneficiária da justiça gratuita.

É o relatório.

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Ao interpor o presente recurso, deixou a agravante de anexar documentos comprobatórios de sua alegada incapacidade, limitando-se a descrever suas doenças na peça inicial.

Destarte, dispõe a Lei nº 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pela parte autora.

Verifica-se, ademais, que fora determinada a perícia médica no feito originário.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

let

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018853-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: DINAID APARECIDA GODOI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dinaid Aparecida Godoi (nasc. 09/04/61), em face de decisão do MM. Juízo "a quo", contida no DOC. ID n.º 83399489, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para imediata concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte autora, ora agravante, que conforme os atestados médicos, "é portadora de Poliartrrose (CID 10-M16), Coxartrose, Gonartrose (CID 10 - M17), Transtornos internos dos joelhos (CID 10-M23), Cifose e Lordose (CID 10 -M40), Escoliose (CID10-M41), Transtornos de discos intervertebrais (CID10-M54), Dorsalgia (CID10-M54.5), Dor Lombar baixa (CID10-M65), Sinovite e tenossinovite (CID10-M65), Osteoporose sem fratura patológica(CID10-M81), Dor torácica (CID10-R07.4) e Dispnéia não especificada (CID10 - R06.0)(...)."

Juntou documentos, a saber, Atestados Médicos, CNIS, no qual consta a concessão de benefícios por incapacidade (auxílio-doença) nos anos de 2004 a 2007, aposentadoria por invalidez desde 14/02/2007 a 31/07/2018; e nova concessão de auxílio-doença de 02/2019 a 06/2019.

Constam dos atestados que a autora não possui condições de trabalhar (22/01/2019, 13/09/2018, 18/12/2017).

Houve requerimento administrativo (pedido de reconsideração) apresentado em 24/05/2019, indeferido por não constatar a incapacidade laborativa.

Pugna pela concessão da tutela de urgência.

Agravante beneficiária da justiça gratuita.

Decido.

O exame médico pericial realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Os documentos médicos apresentados pela parte ora agravante, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral atual, considerando que a agravante recebeu benefício por incapacidade até junho de 2019, não havendo documentos médicos posteriores à cessação do benefício.

Destarte, dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela probabilidade do direito alegado, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida pela parte autora.

Verifica-se, ademais, que fora determinada a perícia médica no feito originário.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

let

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018128-65.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ANTONIA RIBAS PINKE BELFORT DE MATTOS  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALAN SKORKOWSKI - SP287364, FABRÍCIO ANGERAMI POLI - SP281802, GILBERTO BERGSTEIN - SP154257  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da parte autora – fls. 89-92 do documento id. n.º 672886.

Em suas razões, o agravante alega que a correção monetária deveria ter sido fixada nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, uma vez que a decisão do STF nas ADIs 4.425 e 4.357, que tratou da inconstitucionalidade desse dispositivo, diz respeito apenas à atualização dos débitos fazendários inscritos em precatórios, o que não é o caso dos autos.

Requer a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, para sustar o andamento da execução, bem como o provimento do agravo de instrumento para que seja reformada, no ponto em que afastou os critérios do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação conferida pelo art. 5º da Lei 11.960/2009.

Intimada, a parte contrária não ofereceu resposta.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A decisão agravada determinou que a correção monetária e os juros de mora aplicáveis aos processos de conhecimento deverão respeitar os exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do *tempus regit actum*, bem como à decisão transitada em julgado - fl. 43 do documento id n.º 1152510.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.



Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000096-43.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ SAMPAIO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON ROBERTO NOBREGA - SP80946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais de **20/02/74 a 03/09/75 e 06/03/97 a 04/01/10**, determinando a respectiva conversão em tempo comum e, conseqüentemente, a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação. Determinado, ainda, o “pagamento dos valores atrasados, **respeitada a prescrição quinquenal**, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conforme Provimento COGE 64/2005”. Fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, a parte autora requer que seja determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (04/01/2010).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso interposto.

Conforme se verifica da leitura da decisão recorrida, o magistrado "a quo" houve por bem fixar o termo inicial da revisão do benefício em tela, a partir da data da citação, sob o fundamento de que **"o autor não comprovou que os documentos apresentados em juízo, notadamente o PPP constante no id 686993, que contém o maior período, foi objeto de análise administrativa"**.

Contudo, com a devida vênia, tenho que é irrelevante se a comprovação da especialidade da atividade laborativa e, conseqüentemente, do direito à contagem diferencial do tempo de serviço ocorreu somente em momento posterior à concessão administrativa do benefício, como já reconheceu o E. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. O cerne da controvérsia gira em torno do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da aposentadoria, se deveria dar-se a partir da citação na ação judicial ou da concessão do benefício.*

*2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão corresponde à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação judicial de revisão representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Precedentes: REsp 1.719.607/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/8/2018, REsp 1.738.096/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 28/11/2018, REsp 1.539.705/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 17/4/2018.*

*3. O acórdão recorrido não se alinha ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*

*4. Agravo conhecido para dar parcial provimento ao Recurso Especial.*

*(AgInt no REsp 1795829/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 05/09/2019)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE REQUISITO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO: DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. ENTENDIMENTO JÁ FIRMADO PELA SEGUNDA TURMA DESTA CORTE E PELA TNU (TEMA 102). RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.*

*1. É firme a orientação desta Corte de que a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do preenchimento dos requisitos para a sua concessão.*

*2. Não é possível condicionar o nascimento de um direito, com seus efeitos reflexos, ao momento em que se tem comprovados os fatos que o constituem, uma vez que o direito previdenciário já está incorporado ao patrimônio e à personalidade jurídica do Segurado desde o momento em que o labor foi exercido. 3. Impõe-se, assim, reconhecer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício originário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa, tão somente, o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do Segurado. 4. Tal entendimento reflete a jurisprudência firmada pela Segunda Turma desta Corte e pela TNU no julgamento do Tema 102. Precedentes: AgInt no REsp.*

*1.609.332/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 26.3.2019, REsp.*

*1.732.289/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 21.11.2018, PEDILEF 2009.72.55.008009-9/ SC, Rel. Juiz Federal HERCULANO MARTINS NACIF, DJe 23.4.2013.*

*5. Recurso Especial da Segurada provido.*

*(REsp 1745509/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019)*

Assim, é de rigor a reforma do julgado, a fim de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor seja fixado na data da concessão do benefício, que no caso, é a data do requerimento administrativo (04/01/2010 – id 1799933).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para fixar os efeitos financeiros da revisão de sua aposentadoria a partir da data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 18 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013817-08.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GIVALDO JOSE BARBOSA DE LIMA

APELADO: GIVALDO JOSE BARBOSA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS FERREIRA DA SILVA - SP120976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do autor e do INSS, interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer, como especial, apenas o período laborado de 29/04/1995 a 05/03/1997, bem como para condenar a autarquia a convertê-lo em tempo de serviço comum e a efetuar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do demandante (NB 163.232.921-0), desde a data da concessão (DIB: 08/01/2013), com DIP fixada no primeiro dia do mês em curso, e “ao pagamento das diferenças vencidas entre a DIB e a DIP”. Determinada, ainda, a aplicação da correção monetária e dos juros de mora na forma ali especificada. Condenado “o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condicionando sua cobrança à alteração de sua situação econômica considerando que é o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 98, inciso IX, § 2º e 3º, do CPC”.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da atividade especial.

De outro lado, o autor requer o reconhecimento do labor nocivo, também, no interregno de 06/03/1997 a 26/11/2012 e, conseqüentemente, a alteração da espécie de seu benefício para aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

*O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:*

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **TÉCNICO DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TRF. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

#### **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

#### **DA ATIVIDADE DE VIGILÂNCIA**

O exercício de funções de "guarda municipal", "vigia", "guarda" ou "vigilante" enseja o enquadramento da atividade, pois equiparada por analogia àquelas categorias profissionais elencadas no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO. A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência." (TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426) - grifei.*

Nesses casos, a caracterização de atividade especial decorre da exposição contínua ao risco de morte inerente ao simples exercício das referidas funções, dentre as quais inclui-se a responsabilidade por proteger e preservar os bens, serviços e instalações e defender a segurança de terceiros.

Assim, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância pública e/ou privada, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Exatamente por este motivo, o reconhecimento da especialidade das atividades de segurança não exige o porte de arma de fogo, e pode ser feito mesmo após a vigência da Lei 9.032, em 29/04/1995, e mesmo sem a apresentação de laudo técnico ou PPP.

Assim já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.

2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º, e 202, II da Constituição Federal.

3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador:

4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento".

(REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017)

Ainda, cito os entendimentos jurisprudenciais a seguir:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. 1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades. 2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198). 3. Recurso conhecido." (STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).*



*"[...] Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo. Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015) - grifei.*

No mesmo sentido, confira-se: TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015.

## **DO CASO DOS AUTOS**

Cinge-se a controvérsia trazida à apreciação ao cabimento ou não do enquadramento da atividade desempenhada pelo autor, na empresa **Robert Bosch Ltda.**, a partir de 29/04/1995.

A título de comprovação do alegado labor nocivo, foi colacionado aos autos PPP, emitido em 26/11/2002, dando conta que, desde a sua admissão em 23/06/1986, o demandante trabalhou na aludida empresa, como vigia, “vigia setorial” e “vigilante líder”, portando arma de fogo calibre 38 (id 56717443, pág.4).

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, entendo que restou demonstrada a especialidade do período controvertido, ou seja, de 29/04/1995 até 26/11/2012, sendo desnecessária a prova de habilitação legal, como argumenta o INSS em seu apelo, para fins de seu reconhecimento.

Presente esse contexto, tem-se que tal período, somado àqueles enquadrados na via administrativa (28/07/1982 a 23/04/1985 e 23/06/1986 a 28/04/1995 – id 56717443, págs. 20 e 32/34), totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

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

Consequentemente, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele auferido, mediante a sua conversão em aposentadoria especial, a partir da data da concessão, isto é, da data do requerimento administrativo (08/01/2013).

## **CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

## HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Tratando-se de sentença proferida após a vigência do Novo Código de Processo Civil, devem ser arbitrados honorários recursais (Enunciado Administrativo nº 7, STJ).

Deste modo, tendo em vista haver sido a parte autora vencedora na totalidade da demanda, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC/2015, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 12% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão, que acolheu todo o pedido formulado na inicial, em atenção ao enunciado da Súmula 111 do STJ.

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma da referida Corte Superior tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para reconhecer, como especial, o período laborado de 06/03/1997 a 26/11/2012, e, conseqüentemente, para determinar à autarquia que proceda à conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir de 08/01/2013, nos termos da fundamentação, invertendo-se o ônus de sucumbência. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 19 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000571-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DO CARMO FERREIRA FREDERICO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Maria do Carmo Ferreira Frederico ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento do período de 09/06/1989 a 10/06/2015 como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Concedida a justiça gratuita.

A sentença, proferida em 25/04/2017, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com observância do artigo 98 do Código de Processo Civil.

Não foi determinado o reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

Apela o autor, alegando cerceamento de defesa em razão do indeferimento da perícia requerida e requerendo a anulação da sentença, a determinação de realização da prova requerida e retorno dos autos à origem, ou a reforma da sentença com a condenação do INSS à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório. Decido.**

## **DO CABIMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e, finalmente, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.**

Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, foram colacionados aos autos:

- Certidão de casamento da autora, lavrada em 14/02/1998, na qual está qualificada como funcionária pública estadual;

- CTPS da autora, demonstrando que, de 16/03/1988 a 02/06/1989, trabalhou como auxiliar de escritório, na Fábrica de Serras Saturnino e de 09/06/1989 sem data fim, como escriturário do Governo do Estado de São Paulo – Secretaria Estadual de Saúde, também constando nas anotações gerais da CTPS, quanto às atividades por ela exercidas: “Designada para exercer a função de confiança correspondente ao cargo de Encarregado do Setor de Faturamento” e “Designada para exercer internamente a função de confiança correspondente ao cargo de Diretor de Serviço”.

- Comunicado de indeferimento administrativo do pedido.

### DO CERCEAMENTO DE DEFESA

No caso dos autos, a autora requereu em sua petição inicial a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, tendo mencionado especificamente o pedido de realização de perícia (ID 1728094, págs. 1/7).

Novamente, destacou seu interesse na produção de prova pericial na Réplica (ID 1728116, págs. 1/4).

Entretanto, o pedido de produção de prova pericial formulado pela parte autora foi indeferido pelo magistrado “a quo” na sentença, nestes termos:

“Primeiramente, indefiro a produção de prova testemunha e pericial formulado pela parte autora às fls. 91/94. A comprovação do ato constitutivo do direito pleiteado, ou seja, o exercício de atividade sob condições ambientais nocivas, é feita mediante a apresentação de formulário próprio (SB-40, DISES-BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 ou PPP) e/ou laudo pericial a ser fornecido pelo empregador, cuja apresentação é ônus da parte autora”.

A seguir, o pedido foi julgado improcedente, negando-se o reconhecimento da especialidade do período reclamado pela autora, por entender o Juízo de primeira instância que não foi provada a exposição da autora a agentes nocivos.

Inicialmente, entendo que não há cerceamento de defesa diante do indeferimento de seu pedido de produção de prova testemunhal. Ocorre que tal prova não seria suficiente para, em tese, modificar a conclusão a respeito da configuração ou não da especialidade. Desse modo, incapaz a prova cuja produção foi indeferida de modificar o resultado do julgamento, não está configurado o cerceamento de defesa.

De outro lado, a não produção da prova pericial implica em prejuízo ao direito de defesa da parte autora.

É necessário dar à autora a possibilidade de demonstrar de forma clara as condições de seus ambientes de trabalho, a fim de que eventual especialidade seja analisada corretamente. Se a prova já colacionada aos autos é insuficiente à comprovação das alegações da parte autora e tendo ela formulado pedido de produção de prova técnica, esta não poderia ter sido indeferida, uma vez que é meio hábil à verificação das reais condições dos seus ambientes de trabalho.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste à autora, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade à requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção/o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça." (STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Deixar de reconhecer os períodos cuja especialidade se pleiteia por ausência de prova de exposição a agentes nocivos ao mesmo tempo em que se nega produção de prova pericial configura cerceamento de defesa.

Frise-se, ainda, que, nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para ANULAR A SENTENÇA, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2019.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: R. R. R. E., CRISLAINE CAROLINE ROLON ESCOBAR, CRISTINA ORTEGA ROLON ESCOBAR, ROSIVALDO ROLON ESCOBAR, RONALDO ROLON ESCOBAR  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**



Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (12/12/15) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (23/07/13). Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do STJ). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Alega o INSS a inexistência da qualidade de segurado do falecido, bem como da dependência econômica do autor, requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento ou, da citação válida; redução dos honorários para 5% sobre o valor da causa; isenção do pagamento de custas e insurge-se contra os critérios de correção monetária fixados.

Comcontrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal (id. 85054227).

Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"*.

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, “*verbis*”:

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"* (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)"* (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demais sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (*In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado"*, 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), *"também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos"* (...) assim como *"o cônjuge separado de fato"*, mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a *"invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado"*.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Rosalino Ajala Escobar (57 anos), ocorreu em 23/07/13. A *causa mortis foi "cirrose hepática, alcoolismo, hepatopatia crônica"*.

Quanto à condição de dependente da parte autora em relação ao *"de cujus"*, verifico que é presumida por se tratar de cônjuge da falecida.

A controvérsia reside na qualidade de segurado (trabalhador rural).

Como início de prova material, qualificado o *"de cujus"* como agricultor, foi juntada Certidão de Casamento realizado em 20/12/91; CTPS, na qual consta registros empregatícios como trabalhador rural em 07/94-03/95, 2000 e 2002, e como *'capataz de Fazenda'* em 1997.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Vale trazer o entendimento consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, inclusive.

Produzida prova oral (mídia digital), as testemunhas afirmaram que o falecido *"trabalhava na lavoura, carpindo, limpando pátio, cuidando das leiteiras (tirava leite), até antes de adoecer e vir a óbito (...)* nunca trabalhou na cidade, mas sempre nas Fazendas."

Dessa forma, comprovado o labor rústico do *"de cujus"*, os autores fazem jus à pensão por morte, tal como concedido na sentença.

À respeito do termo inicial do benefício, a sentença não merece reparos, sendo devidos desde a data do óbito, em conformidade com a Lei de Benefícios - requerimento administrativo apresentado a menos de 30 (trinta) dias.

Os honorários advocatícios não merecem reforma, devendo ser mantidos conforme a sentença, por estarem de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 ([AC 00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

No âmbito da Justiça Federal, nos processos em que a União (INSS) é parte, a autarquia goza de isenção no pagamento de custas processuais, nos termos do art. 46 da Lei nº 5.010/66. Além disso, tal isenção é prevista no art. 8º, da Lei nº 8.620/1993.

Nos processos em que a União (INSS) é parte no âmbito da Justiça Federal, a autarquia goza de isenção no pagamento de custas processuais, nos termos do art. 46 da Lei nº 5.010/66. Além disso, tal isenção é prevista no art. 8º, da Lei nº 8.620/1993.

A respeito do tema, confira-se o julgado, a seguir:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DOS PERÍODOS DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA. PERÍODO ENTRE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/1995 (29/4/1995) E O DECRETO Nº 2.172/1997 (5/3/1997). FORMULÁRIO DSS-8030. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. PROVA SUFICIENTE DE QUE O TRABALHO FOI DESENVOLVIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. CUSTAS PROCESSUAIS. INSS. ISENÇÃO. (...) 4. O entendimento do STJ é no sentido de que, em atenção ao disposto nos arts. 1º e 4º, I, da Lei n. 9.289/1996, as autarquias não estão sujeitas ao pagamento de custas processuais nos feitos que tramitam na Justiça Federal, gozando o INSS de isenção do pagamento de custas e emolumentos. Precedentes. 5. Agravo regimental parcialmente provido. ..EMEN:(AGRESP 200901656279, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/08/2015 ..DTPB:.) - No mesmo sentido: AGRESP 201201826568, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/03/2015 ..DTPB:.*

Vale observar que o C. STJ firmou entendimento assentado na Súmula 178, que assim preceitua: "o INSS não goza de isenção no pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual."

Segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º, da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado de Mato Grosso do Sul (Amambai - MS), de modo que não existe a isenção para o INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intime-se.

**São Paulo, 9 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875273-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALBERTO MORETTI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por José Alberto Moretti dos Santos contra o INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade híbrida, alegando a parte autora ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Audiência realizada com oitiva de duas testemunhas.

Por sentença datada de 19/02/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, considerando que a parte autora comprovou suficientemente fazer jus ao benefício, ao fundamento de ser aplicável a pretensão em ver computados períodos de atividade urbana (CNIS e CTPS) e rural (no período de 15/10/1962 com 12 anos de idade a 01/09/1986, quando iniciou o trabalho urbano) sem suporte contributivo, para fins de aposentadoria por idade e condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade híbrida em nome da autora, a partir do requerimento administrativo, quando a autora computava mais de 15 anos de tempo de contribuições como os consectários. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em apelação, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de cômputo de tempo de serviço rural remoto que não está comprovado e a vedação de utilização do tempo rural para efeito de carência e, subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da audiência de instrução e julgamento e correção monetária com base na TR uma vez que o RE está pendente de julgamento de embargos de declaração.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, pleiteando aumento dos honorários devido à sucumbência recursal do INSS, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, destaco a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercute, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL DO ARTIGO 48, § 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu aposentadoria por idade em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o necessário tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de atividade rural, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de atividade urbana (cf. Lei n. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (aposentadoria por idade). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a idade e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de aposentadoria por idade, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kinzi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às atividades agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a atividade rural em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, § 3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IUJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de aposentadoria por idade urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consigno que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de atividade urbana e rural, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Como efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da aposentadoria rural por idade, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de idade, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de aposentadoria por idade, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou atividade de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiam implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por idade (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3º. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de aposentadoria por idade prevista no par. 3º., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a finalidade de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da idade foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3º., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Como efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º. e 4º., da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Desse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Como efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à aposentadoria por idade urbana.



8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante – se rural ou urbano -, conforme entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No tocante à possibilidade do cômputo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, anterior à Lei nº 8213/91, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, a ser somada a períodos de atividade urbana para o fim de concessão de aposentadoria por idade híbrida, em 04/09/2019 foi publicado o resultado do julgamento do Recurso Especial nº 1674221/SP, cuja ementa traz o seguinte teor:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. **EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA.** DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO. 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas. 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, *é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça* (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35). 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014). 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social. 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da **aposentadoria híbrida**, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher. 6. **Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.** 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária. 8. **Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.** 9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos. 10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: **o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.** 11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. (STJ, Resp nº 1.674.221/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, Data do Julgamento 14.08.2019, DJe 04.09.2019) – grifei.

Passo, pois, à análise do caso concreto, à luz do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora, José Alberto Moretti dos Santos, requereu ao INSS aposentadoria por idade híbrida (rural e urbana), conforme documentação de trabalho rural, CTPS e CNIS.

A autora nasceu em 15/10/1950 e completou a idade necessária (65 anos) em 15/10/2015.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a aposentadoria por idade.

O art. 48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem.

O prazo de carência em tela é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da lei previdenciária).

A parte autora atingiu 65 anos e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho supera o período de carência, fazendo jus ao benefício.

Alega que possui 34 anos e 2 meses de trabalho.

Laborou como trabalhador rural no período desde os 10 anos de idade e pede o reconhecimento a partir dos 12 anos de idade, desde 15/10/1962 até setembro de 1986, quando iniciou o trabalho urbano com 123 contribuições, mais 25 contribuições que, embora vertidas em importe abaixo do mínimo devem ser consideradas, totalizando a carência muito além dos 15 anos exigidos para a aposentadoria por idade.

Como prova material de seu trabalho, a autora apresentou os seguintes documentos:

CTPS emitida em nome do autor com anotação de trabalho urbano de 2011 a 2012;

CNIS contendo diversas anotações de trabalho urbano (doc.80721957) desde 01/09/1986 a 31/08/2018;

Certidão de casamento constando a profissão de lavrador em 24/04/1976;

Contrato Particular de Arrendamento de Terras por 4 anos assinado pelo pai do autor como arrendatário no ano de 1970;

Indeferimento do pedido requerido ao INSS.

As informações do CNIS como autônomo são de 1975 a 1978, 1989 como empregado e contribuinte individual de 01/04/2008 a 31/05/2018 individual que comprovamos períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora, reconhecido na sentença e decorrente dos documentos acima arrolados e analisados favoravelmente a ele, demonstram o efetivo exercício da atividade rural prestado por mais de 15 anos, resultando no tempo de carência necessário à obtenção do benefício.

A parte autora demonstrou o exercício do trabalho rural de 15/10/1962 a setembro de 1986, diante dos documentos oficiais que remontam ao período anterior ao documento mais antigo, conforme dispõe a Súmula nº 577 do E. STJ que foi corroborado por testemunhas apontando trabalho rural a partir dos 12 anos de idade na lavoura.

Por outro lado, conforme a CTPS e o CNIS há prova de que a autora passou a exercer atividade urbana a partir de 1986, havendo recolhimentos até 2018 em múltiplos períodos.

As testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da autora sem a anotação na Carteira desde os 10 anos de idade até o início do trabalho urbano.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, mantenho a aposentadoria por idade pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, quando a autora já fazia jus ao benefício.

Em relação aos honorários, majoro para 12% do valor da condenação sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), em razão da apelação, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Mantenho os juros e correção monetária, tal como a sentença, uma vez que o RE não mais está pendente de embargos de declaração, não tendo havido qualquer modificação no critério ali adotado e a decisão foi publicada na data do julgamento, sendo de aplicação imediata.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5799125-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE LIMA OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e recurso adesivo da parte autora, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré, com informativos do CNIS.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 20/05/2019, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, sobretudo em razão da comprovação de atividade rural exercida pela autora no prazo de carência e implemento de idade e concedeu a aposentadoria por idade rural pedida, a partir da data da audiência, com consectários legais.

Fixou os honorários ao pagamento de R\$1.000,00 e juros e correção monetária, sendo que as prestações vencidas deverão ser apuradas e corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento, pelo IPCA-E, e acrescidas de juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 vigente desde 30.06.2009, nos termos do acórdão proferido no Rext nº 870/947/SE (Tema 810) e já publicado, Rel. Min. Luiz Fux.

Em apelação, o INSS sustenta que as provas documentais carreadas não se prestam à comprovação do labor rural, uma vez que a autora não comprova período total de atividade rurícola como carência e que o marido trabalhou nas lides urbanas como empresário, não podendo ser a ela estendida a interpretação de trabalho rural, uma vez que seu cônjuge exerce trabalho personalíssimo, razões pelas quais a autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, intenta a alteração dos critérios de juros e correção monetária para aplicação da Lei nº 11.960/09 e que seja aplicada a Súmula nº 111 em relação aos honorários advocatícios, ou seja, fixados somente até a sentença.

Em recurso adesivo, requer a autora a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento do pedido administrativo e a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor da condenação.

Contrarrazões oferecidas pela parte autora para manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u.).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

Primeiramente, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do disposto no art. 496, §3º, I, do CPC.

A parte autora, Vera Lúcia de Lima Oliveira, completou o requisito idade mínima (55 anos) em 04/05/2016, posto que nasceu em 04/05/1961, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora diz na exordial que é trabalhadora rural juntamente com o seu marido e sogro, em regime de economia familiar e trabalhou como rurícola, no prazo de carência para a obtenção de aposentadoria.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os documentos:

Documentos pessoais para verificação de idade;

Certidão de Casamento da Autora, constando o cônjuge como “LAVRADOR” em 04/05/1984;

Certidão de Nascimento do filho, datado de 11.02.1986, onde consta o esposo da Autora como LAVRADOR;

Documento cartorial de partilha de terra rural, cabendo uma fração à família;

Cadastro de Produtor Rural referente ao Sítio Rio Verde para criação de bovinos;

CCR referente ao minifúndio datado de 2002;

Certidão Negativa de ITR 2015

Comprovante de inscrição de segurado especial em nome da autora como avicultor em regime de economia familiar;

ITR's desde 1994 até 2016;

Sistema de Defesa Agropecuária em 2012;

Declaração de vacinação do rebanho em nome do marido da autora e do sogro, titular do sítio nos anos de 2009, 2012/2013/2016;

Declaração de compra de insumos agropecuários;

Notas Fiscais em nome do marido da autora referente a produto rural nos anos de 2006 a 2016;

Conta residencial no sítio;

CNPJ em nome do marido da autora para criação de bovinos (2006).

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental é no sentido de demonstrar o labor rural por parte da autora, pelo prazo de carência, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, considerando que há documento oficial a indicar a qualificação de lavrador do marido da autora que a ela se estende, a exemplo da certidão de casamento e nascimento constando a ocupação de trabalhador rural e ainda a parte autora demonstra que prosseguiu no trabalho rurícola, com a família no sítio do sogro, conforme apontam as testemunhas.

As demais provas demonstram que a autora sempre residiu na zona rural e trabalhou como rurícola, o que evidencia o documento de imóvel rural onde trabalhou e ITRs do Sítio que apontam a residência do sogro na zona rural.

Portanto, há início razoável de prova material do trabalho rurícola, conforme a documentação anexada aos autos apoiada por prova testemunhal.

Como efeito, as testemunhas ouvidas afirmaram o trabalho rural da parte autora, trabalho na lavoura inclusive até a atualidade, a reforçar a imediatidade do labor rural anteriormente ao pedido administrativo e/ou ao implemento da idade necessária para aposentadoria.

A testemunha Antonio conhece a autora há 35 anos e disse que até hoje ela trabalha no sítio de seu sogro que possui 7 alqueires com cultivo de milho, com granja e vacas, predominantemente para a sobrevivência da família.

A testemunha José disse que a autora sempre trabalhou no sítio do sogro, na roça, praticamente para a subsistência.

A prova testemunhal complementa e corrobora a prova material colhida. São testemunhas idôneas que conhecem a autora ao longo de muitos anos e que confirmam de maneira coesa o trabalho de rurícola.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme sentença e demais consectários legais.

Fixo os honorários advocatícios em 12% do valor da condenação **até a data da sentença**, majoração mais condizente com a complexidade da causa e demais parâmetros legais, lembrando que o montante dos honorários foi objeto da apelação e do recurso adesivo.

Fixo a data do início do benefício na data do indeferimento administrativo, em 10/07/2016, quando a autora já reunia os requisitos para a obtenção do benefício, em acolhimento ao recurso adesivo, no ponto.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, dou parcial provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em relação aos consectários e dou parcial provimento ao recurso adesivo, em relação aos honorários advocatícios e data inicial do benefício, conforme acima delineado.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5888762-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO DE LIMA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO LISBOA MARTINS - SP224010-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida com réplica pela autora.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 16/03/2018, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de que há elementos probatórios suficientes a sustentá-lo, tanto em relação a prova documental como testemunhal e determinou a implantação do benefício em 30 dias.

Estabeleceu os honorários em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do E. STJ) e os juros e correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal e o RE nº 870.947.



Emapelação o INSS alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural e não comprovação de regime de economia familiar demonstrada presença de outra fonte de rendimento em propriedade com área acima do número de módulos fiscais.

Aduz ausente comprovação de carência.

Requer honorários quando da liquidação do julgado de forma moderada.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

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

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

A lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o ruralista, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Paulo de Lima Silva, completou o requisito idade mínima (60 anos) em 19/07/2015, posto que nasceu em 19/07/1955, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

Documentos pessoais;

Inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cascavel como mensalista na propriedade rural Colônia Melissa em 06/01/1986 com baixa em 03/08/1989 por motivo de mudança para São Paulo, constando pagamentos feitos ao sindicato nos anos de 1986 a 1989 e certificado do sindicato;

Nota fiscal de produto rural em 1992;

ITR 2013, referente ao Sítio Maiberg, em Iguape/SP em nome de Adecir Maiberg que foi comodante de terra rural tendo o autor como comandatário;

ICMS em nome do autor na propriedade rural para horticultura em 2015;

CNPJ em 13/10/2015 como produtor rural;

Instrumento Particular de comodato de terras em nome do autor como comodatário e Adecir Maiberg comodante por 20 anos de 10/10/2012 a 10/10/2032 e declaração de exercício de atividade rural como agricultor em 09/01/2015

Na inicial, a parte autora diz que é trabalhadora rural na qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

A prova documental demonstra o labor rural por parte da autora pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária, em regime de economia familiar pelo tempo de carência, considerando que o autor deve provar, no caso, o labor rural em regime de economia familiar de 2000 a 2015 quando completou a idade necessária para a obtenção do benefício, como requer a regra da imediatidade do labor rural em relação ao tempo de carência, ou o período de 15 anos anterior a 2015, quando do requerimento administrativo.

Nesse passo, destaco que as circunstâncias do caso são compatíveis com o regime de economia familiar.

Por economia familiar entende-se a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercida em condições de mútua dependência e colaboração predominantemente sem a utilização de empregados, não existindo subordinação, nem remuneração, consubstanciando trabalho em grupo e o resultado da produção é utilizado de forma conjunta para a subsistência da família, sem partilhas ou quotas de participação, não estando retratado nos autos tal modalidade de trabalho, não bastando apenas a prova testemunhal à obtenção do benefício previdenciário.

Apenas para melhor elucidar o caso destaco que o tamanho da propriedade é irrelevante, por si só e não descaracteriza o regime de economia familiar, quando preenchidos os demais requisitos, ausência de empregados permanentes e mútua dependência do núcleo familiar nas lides campesinas. Mesmo assim, destaco que no caso dos autos a propriedade em que o autor trabalha é de cultivo como comodatário.

No que diz com a imediatidade do labor rural anteriormente ao implemento de idade e ao requerimento administrativo, reputo comprovada nos autos, em face do CNPJ em nome do autor e do contrato de comodato, para cultivo de terras.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas vieram corroborar e complementar o início razoável de prova material existente nos autos, na demonstração do cumprimento de carência.

As testemunhas disseram que conhecem a autora e afirmaram a atividade como comandatário de terras para cultivo, em regime de economia familiar, tanto em Cascavel como em Iguape, a demonstrar que a autora cumpriu a imediatidade anterior do labor rural quando do requerimento administrativo e implemento da idade.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há o início razoável de prova material, comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os documentos apresentados indicam o labor rural da parte autora de forma predominante em regime de economia familiar, ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido.

Os honorários advocatícios restam majorados para 12% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5230686-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LUIZ CARLOS DE LISBOA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON ARTONI LEME - SP128863-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N,

KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (16/02/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Comcontrarrazões.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 31665699) afirma que Luiz Carlos de Lisboa (49 anos), é "portador de hipertensão arterial e status pós-operatório de lesão do manguito rotador esquerdo com resultado adequado" inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**  
(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 23 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698960-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: FERNANDA DA SILVA MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: HELIO DE CARVALHO NETO - SP324287-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FERNANDA DA SILVA MACHADO contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a perda da qualidade de segurado.

Apela a parte autora, defendendo haver prova da sua qualidade de segurado, desde 2016 (época da incapacidade laborativa reconhecida administrativamente pelo INSS), requerendo seja julgado procedente o pedido, ante a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, e que os honorários sucumbenciais sejam considerados, fixando-se em 20%, conforme art. 85 do CPC, § 3º, I e § 11.



Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."*

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, a manutenção da qualidade de segurado é a questão controvertida. Os extratos do CNIS (ID 65925530) informam que Fernanda da Silva Machado, recolheu contribuições ao RGPS, dentre outros, de 11/10/2014 a 10/11/2014, e de 19/02/2015 a 10/03/2015, como empregado, de 01/11/2015 a 30/11/2015, como segurado facultativo, e recebeu auxílio-doença de 04/02/2016 a 11/04/2016. O ajuizamento da ação ocorreu em 31/10/2017.

A perícia judicial (ID 65925523), realizada em 21/09/2018, afirma que Fernanda da Silva Machado, do lar, é portadora de "Dor lombar baixa – CID10 M54.5, Radiculopatia – CID10 M51.1 e Quadro Depressivo – CID10 F33.9", tratando-se de enfermidades que geram incapacidade de modo total e temporário. Afirmou, ainda, que a data do início da incapacidade pode ser fixável em março de 2018, data do exame de tomografia computadorizada descrevendo protusão posterior do disco L5-S1, com obliteração parcial dos neuroforames neste nível por osteoartrose das facetárias, compatível com a História Clínica, o Exame Físico e os Documentos presentes nos Autos.

O período de graça, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, encerrou-se em 06/2017. Verifica-se, dessa forma, que referido período não se aproveitou à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento previdenciário, em 04/2016, e a data fixada como de início da incapacidade, em 03/2018, bem como diante da ausência de documentos que pudessem comprovar que a incapacidade teria iniciado durante o período de graça.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho, o que não restou comprovado nos autos diante da perícia judicial realizada (ID 65925523).

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a manutenção da qualidade de segurado.

Elucidando esse entendimento, destaca-se o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA.

- Agravo da parte autora insurgindo-se contra a decisão monocrática que indeferiu a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.
- O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome da imunodeficiência adquirida, com diagnóstico em 2008. Informa que não há incapacidade para as atividades laborativas habituais.
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.
- Perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 11/2005 e a demanda foi ajuizada apenas em 02/04/2013, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
- Não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.
- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.
- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0035600-14.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2016)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE TODOS OS REQUISITOS LEGAIS À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. UTILIZAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA AO PREENCHIMENTO DE TODOS OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POR MERA BENEVOLÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. DOENÇA PREEXISTENTE À ÉPOCA DA FILIAÇÃO DA RECORRENTE AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II - Não há que se falar na impossibilidade do uso da decisão monocrática no presente caso, pois a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, não se permitindo a sua concessão por mera benevolência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III - Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. IV - Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é preexistente à filiação ao regime previdenciário. V - A autora, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade na data do pedido administrativo, só começou a contribuir para a previdência social em 03/2003. A autora efetuou 31 (trinta e um) recolhimentos junto à Previdência Social (03/2003 a 09/2006) para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, ingressou com pedido de auxílio-doença na via administrativa (05/2004). VI - A agravante já estava incapaz quando se vinculou ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 2º e parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VII - Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação em março de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VIII - A agravante não logrou êxito em comprovar o agravamento da doença após o ingresso ao sistema previdenciário ou durante o período de graça, requisito imprescindível, no presente caso, para o gozo dos benefícios pleiteados. IX - A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora recorrida. X - Agravo improvido.

(AC 00013714820074036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1133 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823487-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARILZA MERLIM SCUDELER  
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (08/03/19) de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (id. 76452431) julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, mister a realização de nova perícia (perito não respondeu adequadamente os quesitos). No mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Ademais, importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 76452358) afirma que Marilza Merlim Scudeler, é portadora de síndrome de túnel do carpo, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Comefeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*



*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 7 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000786-17.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA GLORIA DE ALMEIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARISA GALVANO - SP89805-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (13/12/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade. (id. 56434235)

A parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa (nova perícia especializada). No mérito, alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Preliminar:**

Cumprir observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido. (AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

### **Do mérito.**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No caso em exame, consta da exordial as seguintes patologias: CID 10 - C20 = Neoplasia maligna do reto; 2) CID 10 - Z93.3 = Colostomia; 3) CID 10 - K45.8 = Outras hérnias abdominais especificadas, sem obstrução ou gangrena.

Baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 56434230) afirma que Maria Glória de Almeida dos Santos, é portadora de colostomia definitiva (após tratamento para neoplasia de reto), inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Ainda, consta do aludido laudo que a “para a atividade habitual declarada (desde 2001, faz artesanato em sua casa até a presente data eventualmente, conforme demanda ... ; houve incapacidade total e temporária entre 28/08/03 a 04/2005).

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. **A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.****

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA** Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. **O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado.** 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III – **A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.** IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 3 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009130-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: WILSON ELITO SANTANA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, VANESSA CARLA

VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, FELIPE PENTEADO BALERA - SP291503-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por *Wilson Elito Santana*, em face da decisão contida no DOC. ID. n. 3457922, que, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheceu do presente agravo de instrumento, por sua vez interposto em face de decisão que determinou a juntada de homologação judicial da renúncia ao direito de concessão do benefício previdenciário reconhecido no processo nº 0012372-51.2011.403.6183, bem como à percepção de seus atrasados, mantidos, porém, os períodos reconhecidos como especiais naquela demanda, sob pena de indeferimento da inicial por falta de interesse processual.

Aduz a parte agravante que entre as hipóteses previstas no artigo 1.015, há previsão para interposição de Agravo de Instrumento em face de decisão que verse sobre o mérito do processo. No presente caso, a decisão recorrida cria impedimento para que o mérito do processo seja analisado. O pedido formulado na ação, no entender do juízo *a quo*, é condicionado à renúncia de benefício concedido em outra ação judicial, bem como os atrasados devidos.

Requer, caso não seja modificada a decisão agravada, seja reformada pela Egrégia Turma a decisão do Eminent Relator, para que, conhecendo e provendo o Agravo de Instrumento, se determinar o seguimento da ação sem que haja necessidade de renúncia expressa ao benefício concedido nos autos do Processo nº. 0012372-51.2011.403.6183 e aos atrasados devidos.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento, visto que a parte aqui agravante desistiu do feito principal.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo interno, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008319-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: LUCIMAR PLACHEDES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA INEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Por esses fundamentos, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, JULGO PROCEDENTE a pretensão autoral, acolhendo os pedidos formulados na ação, para CONDENAR o réu ao pagamento de aposentadoria por invalidez à parte autora, incluindo-se o devido abono anual, nos termos do artigo 40 da Lei n.8.213/91, acrescido de correção monetária e juros abaixo estipulados, devido a partir de 09/03/2018, conforme laudo. Quanto aos consectários legais, a fixação deve adequar-se ao novo panorama jurídico definido pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIS 4357 e 4425, bem como recentemente no Recurso Extraordinário (RE) 870947, com fixação de tese (810) em sede de repercussão geral, sendo afastado no julgamento dos Embargos de Declaração a modulação de efeitos. Assim sendo, fixo: A) Os juros de mora, contados desde a citação, conforme a seguinte sistemática: 1) no patamar de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil até a entrada em vigor do Novo Código Civil, ou seja, até 11.01.2003; 2) a partir desta data, juros de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do novo Código Civil c.c artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009 (quanto entrou em vigor a Lei nº 11.960/09); 3) a partir disso, juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009; B) Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, da seguinte forma: 1) pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); 2) após 30.06.2009, com base no Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Na apuração da Renda Mensal Inicial deverão ser utilizados os índices de reajuste para os respectivos cálculos, com o fito de se manter a paridade dos benefícios existentes na previdência social, evitando-se, assim, a dicotomia entre os valores concedidos pela via administrativa e aqueles deferidos pelo Poder Judiciário. Para fins de prescrição deverá ser observado o prazo quinquenal entre o termo inicial do benefício e a propositura da ação. Devem ser descontados dos atrasados todos os benefícios incompatíveis com o ora concedido que o segurado eventualmente tenha recebido. Na medida em que demonstrada a prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, bem como a premente necessidade da parte autora em perceber o benefício pretendido, CONCEDO a antecipação da tutela para determinar que o INSS implemente o benefício, no prazo de 15, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento. Intime-se, inclusive a Agência de Atendimento às Demandas Judiciais (APS-ADJ), com urgência. INSS isento das custas processuais, nos moldes da Lei Estadual 11608/2003, devendo arcar com eventuais despesas suportadas e comprovadas pela parte adversa no curso da ação. Nos termos do art. 85, §3º, inciso I, do CPC, arcará o INSS com honorários sucumbenciais em 10% do proveito econômico obtido, observando-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ. Sentença não sujeita a reexame necessário (ar. 496, §3o, I, CPC). Ante a entrega do laudo pericial, expeça-se ofício para requisitando o pagamento dos honorários ao perito, conforme determinado às fls. 113/114. Oportunamente, arquivem-se os autos. "

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044037-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SUELI PEREIRA DA SILVA AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA CRISTINA DA SILVA FLORINDO - SP356338-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SUELI PEREIRA DA SILVA AMARAL contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré ofertada.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença, datada de 11.09.2017, o MMº Juízo “a quo” julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de comprovação do exercício da atividade rural pelo período de carência.

Em apelação, a autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" – grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, **o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido**, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei – grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “*verbis*”:

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

*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.*

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “*verbis*”:

“Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.*

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “*verbis*”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

*Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.*

*Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.*

*Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.*

*Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador; v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.*

*Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.*

*Na atividade desempenhada em regime de economia familiar; toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.*

*De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.*

*Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.*

*O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.*

*Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.*

*Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:*

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”*

*No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar; é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).*

*Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.*

*Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior; a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).*

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

### **Do caso dos autos.**

A parte autora completou o requisito idade mínima em 25/08/2015, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 31/07/1986, na qual consta como profissão do marido, Pedro Valentim, a de lavrador;
- CTPS da autora, sem anotações;
- CTPS do marido da autora, com anotações de vínculos rurais de 18/09/1985 a 18/12/1985, 02/01/1987 a 10/10/2003, 01/08/2005 a 17/11/2006, 01/04/2008 a 21/12/2009, 05/04/2010 a 14/12/2010 e de 14/02/2011 sem data fim;
- Extrato CNIS da autora, sem registros de vínculos empregatícios;
- Extrato CNIS do marido da autora, confirmando os vínculos citados na CTPS, informando que o último perdurou até 05/01/2015, após o qual estabeleceu ainda outro vínculo rural a partir de 01/07/2015.
- Comprovante de indeferimento do pedido administrativo.

Narra a inicial que a autora sempre laborou na condição de boia-fria.

Requeru o benefício com consectários.

A sentença deve ser reformada.

Os documentos oficiais juntados aos autos constituem início razoável de prova material do trabalho rural da autora por extensão de seu marido.

Veja-se a Súmula nº 6 do CJF verbis:

*"A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural."*

Comprovado o início de prova material.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

Como efeito, a testemunha ouvida em juízo, Ildo Martineli, disse que conhece a autora há vinte e cinco anos, declara que o marido dela é tratorista, que ele trabalha em fazenda e que a autora também presta serviços rurais na fazenda, trabalhando por dia.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, conforme pedido na inicial e demais consectários legais.

**Data de início do benefício:** Fixo a data inicial na data do requerimento administrativo, em 27/08/2015, quando a autora reuniu os requisitos para a obtenção do benefício.

### **DACORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

## DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado **até a data desta decisão, uma vez que a sentença foi julgada improcedente**, mostra-se adequada de acordo com a complexidade da causa e, ademais, é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art. 300 do CPC, **determino que o benefício seja implantado no prazo de 30 dias, oficiando-se o INSS.**

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 16), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, desde 27/08/2015, nos termos da fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 9 de setembro de 2019.**

acoelho

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074972-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO FERNANDES DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: LAURA DE FARIA ROCHA CARVALHO - SP369509-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (Id. 8497511) de improcedência (19/07/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença (necessidade de médico especialista); no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Analisando o laudo, verifica-se que o perito judicial considerou todas as patologias indicadas na exordial, tendo respondido, de forma detalhada, aos quesitos da postulante, não prosperando, portanto, o alegado cerceamento de defesa.

Cumpra observar que a especialização do perito médico não é, em regra, imprescindível à identificação de doenças e incapacidade do segurado. Existe farta literatura a respeito, de modo que qualquer profissional médico tem os conhecimentos básicos para tanto. Somente quando demonstrada a ausência de capacidade técnico profissional ou quando o próprio perito não se sentir apto à avaliação poderá ser determinada nova perícia.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...) - Quanto à realização de nova perícia por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. - O perito foi claro ao afirmar que não há doença incapacitante atualmente.*

*- Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de que seja realizado um novo laudo. - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. - A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. (...) - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038667-21.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 01/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. NÃO CABIMENTO. I. Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo a quo elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil. II. Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 00408145420134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL NOMEADO PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. 2. Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista. 3. Descabido o pedido de substituição do perito. 4. Agravo improvido.(AI 00231278820134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Na petição inicial, alega o autor ser portador de “lombociatalgia crônica, consequente de discopatia degenerativa lombar, e faz tratamento desde 2014 (...)”.

*In casu*, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 8497472) afirma que Sebastião Fernandes de Jesus, apresenta dor em coluna lombar (CID 10 M54.5) a partir de 2012, “com exacerbação do quadro em 2014, quando obteve o benefício previdenciário, com quadro de comprometimento osteoarticular em coluna lombar de evolução crônica e origem multifatorial, com provável componente degenerativo, com leves limitações funcionais no momento”, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*



- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados.**

(RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 26 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056605-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SANDRA TORRES DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N, FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (01/08/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença (ausência de fundamentação); no mérito, aduz a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **Da questão preliminar:**

Não há que se falar em nulidade da sentença, pois não houve negativa de prestação jurisdicional. Do contrário, houve análise da pretensão posta nos autos, no entanto, o magistrado concluiu que a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Com efeito, a improcedência do pedido não importa em negativa de prestação da tutela jurisdicional.

### **Do mérito:**

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V- até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI- até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (id. 6825545) afirma que Sandra Torres de Moraes, possui diagnóstico de “hemiplegia ou hemiparesia decorrentes de acidentes vascular cerebral, redução de força muscular, alterações de reflexos e hipotrofia muscular”, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Comefeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

**EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)**

**Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).**

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade de deférida.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117621-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N, ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência (11/09/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade. (id. 11248716)

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa (nova perícia - carência de conhecimento técnico e científico). Requer nova perícia médica especializada em Ortopedia e Cardiologia.

No mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015 ), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)*

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No caso dos autos, o apelante (76 anos) alega ser portador de diversas enfermidades, com base em diferentes relatórios médicos. Consta da inicial sofrer de M13 Outras Artrites, M17 Gonartrose, M51 Outros Transtornos de discos intervertebrais e M54 Dorsalgia.

Realizado exame médico pericial (id. 11248602, 11248682) em cotejo com os documentos apresentados com a exordial e no curso do feito, verifica-se necessário novo laudo médico e, dada a singularidade do caso, por Perícia Especializada em Ortopedia. (id. 11248585, 112485595, 11248612, 11248620, entre outros)

Ressalto que recai sobre o autor (apelante) o ônus da prova acerca de sua pretensão. Portanto, quando da realização de perícia médica deverá estar munido de todos documentos e exames médicos, para melhor esclarecimento e elucidação acerca das enfermidades alegadas.

Assim, diante da ocorrência do cerceamento de defesa, a sentença merece ser reformada.

Diante do exposto, ACOLHO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E, NESSE PONTO DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, no sentido de ser realizada nova perícia na Especialidade Ortopedia.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 8 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745642-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: FRANCISCO DA SILVA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA KARLA CHERSONI MOURA - SP224858-N, VICENTE LUIZ FORTALEZA - SP323435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO DA SILVA SANTOS contra a r. sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. I, c.c. art.330, III, ambos do CPC, em ação objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento da obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo.

Apela a autora, alegando, em síntese, a extinção da ação é prematura, pois a jurisprudência não exige o prévio exaurimento do requerimento administrativo no caso concreto.



É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Pois bem, no caso dos autos a exigibilidade de requerimento administrativo prévio no âmbito previdenciário já foi analisada pelas Cortes Superiores, em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC) e de repetitividade (art. 543-C, CPC):

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS temo dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (STF, RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014) - grifei.

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014). 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC". (STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/12/2014).

Da leitura dos precedentes das Cortes Superiores, verifica-se que apenas nas hipóteses de notório e reiterado posicionamento administrativo contrário e na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, é que fica dispensado o requerimento administrativo prévio.

É o caso dos autos, tendo em vista que se aplica à hipótese a exceção prevista (restabelecimento do benefício NB 6130417660, concedido e posteriormente cessado).

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

Publique-se e intime-se.

Após as formalidades legais, devolvam-se os autos à origem.

**São Paulo, 2 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075812-84.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISANGELA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: MAXIMEIRE ALMEIDA MATIAS PROCOPIO - SP274150-N, EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença proferida em 06/03/18, que julgou procedente o pedido para conceder pensão por morte à autora, a partir da data do óbito (03/11/16). Com correção monetária e juros de mora. Condenou a autarquia em 10% sobre o valor a condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (art. 85, §3º, inc. I do CPC). Defêriu a tutela antecipada. Isenção de custas. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que não foram preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, a saber, a ausência de qualidade de dependente, com a prova de união estável, à época do óbito. Requer a reforma da sentença.

Subsidiariamente, pugna pela fixação da DIB a partir do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

Na redação original do artigo 75, da Lei nº Lei 8.213/91, a RMI da pensão por morte era calculada mediante a aplicação do coeficiente de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois). Caso decorrente de acidente de trabalho, o coeficiente era de 100% (cem por cento) do salário de benefício ou do salário de contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso.

Com as modificações da Lei nº 9.032/95, o RMI passou a ser de 100% (cem por cento) do salário de benefício, mesmo que decorrente de acidente de trabalho.

Atualmente, o valor da renda mensal, de acordo com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia na data do óbito, e, se não estava aposentado, 100% (cem por cento) da aposentadoria que receberia se fosse aposentado por invalidez.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;*

*§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Observe-se que na redação original do dispositivo, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, eram contemplados também a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Havendo mais de um dependente, a renda mensal do benefício é rateada em partes iguais (artigo 77, da Lei nº Lei 8.213/91), e, cessando o direito de um dos dependentes, sua parte reverte em favor dos demais (artigo 77, § 1º, da Lei nº Lei 8.213/91).

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que em relação às pessoas discriminadas no inciso I, a dependência é presumida. Tal condição de dependente, cumpre sublinhar, deve ser aférida no momento do óbito do instituidor, já que é com o falecimento que nasce o direito.

Conforme a lição de FREDERICO AMADO (In "Direito e Processo Previdenciário Sistematizado", 4ª edição, 2013, Editora Jus Podivm, p. 658-659), "também serão dependentes preferenciais o parceiro homoafetivo e o ex-cônjuge ou companheiro(a) que perceba alimentos" (...) assim como "o cônjuge separado de fato", mas este sem a presunção de dependência econômica. Com relação ao filho e ao irmão do instituidor, ressalta que o benefício só será devido quando a "invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado".

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Contudo, após a edição da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, posteriormente convertida na Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015, voltou a ser exigida uma carência mínima de 18 (dezoito) contribuições mensais, exclusivamente no caso da pensão destinada a cônjuge ou companheiro, nos termos da atual redação do art. 77, Inc. V, caput, da Lei 8.213/1991. Caso esta carência não tenha sido cumprida, ou caso o casamento ou união estável tenham se iniciado menos de dois anos antes da morte do segurado, somente poderá ser concedida pensão provisória, pelo prazo de quatro meses, conforme alínea "b" do referido inciso.

O termo final do benefício em questão, de acordo como o parágrafo 2º do artigo 77, da Lei 8.213/91, ocorre com: (i) a morte do pensionista; (ii) a emancipação ou a idade de 21 anos, salvo se inválido, do filho, equiparado ou irmão; (iii) a cessação da invalidez do pensionista inválido; (iv) o levantamento da interdição do pensionista com deficiência mental ou intelectual; e (v) o reaparecimento do segurado, no caos de morte presumida.

A atual redação do referido dispositivo inovou, ainda, ao estabelecer prazos para a cessação da pensão ao cônjuge ou companheiro, conforme a idade do dependente na época do óbito do segurado. Os prazos foram estabelecidos na alínea "c", que assim dispõe:

"Art. 77. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2o, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

§ 2º-B. Após o transcurso de pelo menos 3 (três) anos e desde que nesse período se verifique o incremento mínimo de um ano inteiro na média nacional única, para ambos os sexos, correspondente à expectativa de sobrevivência da população brasileira ao nascer, poderão ser fixadas, em números inteiros, novas idades para os fins previstos na alínea "c" do inciso V do § 2º, em ato do Ministro de Estado da Previdência Social, limitado o acréscimo na comparação com as idades anteriores ao referido incremento. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)"

O caso vertente está sujeito aos novos requisitos legais previstos na Lei nº 8.213, com nova redação dada pela Lei nº 13.135, artigo 77, por se tratar de óbito ocorrido a partir de 18/06/15.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Antonio Cardoso das Chagas (aos 66 anos), em 03/11/16, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. Houve requerimento administrativo apresentado em 02/02/17.

A autora foi declarante do óbito e fez constar da Certidão que vivia em união estável com o "de cujus".

O falecido era aposentado por idade desde 03/05/2010, conforme extrato do Dataprev anexo aos autos.

A controvérsia reside na qualidade de dependente da parte autora em relação ao *de cujus*, na condição de companheira.

A fim de comprovar a pretensão da autora, a exordial foi instruída com documentos, a saber, cópia de seus documentos pessoais e do falecido, cópia do contrato de prestação de serviço funerário tendo como titular o falecido e a autora como sua "esposa" (25/08/06) e Ficha de Internação Hospitalar do falecido (05/05/16, 30/06/16) na qual consta a autora como sua "esposa" e acompanhante.

Foi produzida prova oral com oitiva de testemunhas, cujos depoimentos são uniformes em atestar a relação de união estável entre a autora e o falecido, até ao tempo do óbito. Em síntese, afirmaram as testemunhas "... conhecem a autora há mais ou menos 12 anos (outras depoentes há 18/19 anos), e que a mesma convivia com o falecido, moravam juntos, e não tiveram filhos comuns, era conhecida como esposa dele, ficaram juntos e ela cuidou dele até ele morrer (...)"

Por essas razões, do conjunto probatório produzido nos autos, restou demonstrada a dependência econômica e união estável entre a autora e o falecido, ao tempo do óbito, pelo que faz jus à pensão por morte, conforme concedido na sentença de primeiro grau.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do óbito, em conformidade com disposto na Lei de Benefícios – art. 74, I (requerimento até 90 dias a contar do óbito).

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

**EMENTA: AGRADO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)**

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e II, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).*

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários advocatícios recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 24 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LUIZA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, no qual requer, preliminarmente, seja intimado o recorrido acerca da proposta de acordo quanto aos critérios de correção monetária. [id. 89699498]

Intimada a parte agravada, esta se manifestou pela concordância do cálculo apresentado pela Autarquia, renunciando a qualquer outro critério de correção.

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interposto nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026032-05.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE: FLAVIO SACURAI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em sede de cumprimento de sentença, determinou a sua intimação para que, no prazo de 15 (quinze) dias, providencie a juntada de cópia da carta de concessão do benefício em análise, com a qual seria determinada a intimação do INSS nos termos do art. 535 do CPC.

Aduz que ingressou com execução de título executivo judicial, através de *CUMPRIMENTO DE SENTENÇA*, para recebimento da diferença entre os valores recebidos e os valores revisados, nos autos da **AÇÃO CIVIL PÚBLICA, sob nº 0011237-82.2003.403.6183 (antigo nº 2003.61.83.011237-8)**, que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários, para que os salários-de-contribuição utilizados no PBC, referentes a fevereiro de 1994, fossem corrigidos integralmente pelo índice do IRMS, no percentual de 39,7%, bem como implantar as diferenças positivas nas parcelas vincendas e pagar e as diferenças positivas desde a data do início dos benefícios, corrigidas com correção monetária e juros de mora desde a citação.

Ocorre que, conforme informado duas vezes, não possui a carta de concessão de seu benefício, e por se tratar de benefício antigo, não há a disponibilidade de se retirar tal documento através da *internet*, e, além do mais, "a carta de concessão não é documento necessário para o prosseguimento do cumprimento de sentença, tendo em vista que foi juntado com a inicial o CONBAS, que possui os dados relevantes para elaboração do cálculo".

Requer, inclusive, **liminarmente** que seja reformada a decisão, para que se dê continuidade ao cumprimento de sentença sem a necessidade de juntada da carta de concessão.

Agravante beneficiária de justiça gratuita, consoante a decisão agravada - documento id. n.º 10349850.

É o relatório.

De acordo como previsto no Código de Processo Civil:

*"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

O pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido.

Verifica-se que a parte agravante não comprovou ter efetuado qualquer diligência na tentativa de obter os documentos exigidos na decisão agravada, para emenda da inicial, sendo em princípio, ônus da parte autora, a produção das provas quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Nos termos do julgado por esta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. EXIGÊNCIA DE JUNTADA DE CARTA DE CONCESSÃO E MEMÓRIA DE CÁLCULO.

I - Incumbe à parte autora a prova de suas alegações, a teor do artigo 373 do Código do Processo Civil, não cabendo ao Judiciário, em princípio, diligenciar na produção de provas.

II - No entanto, constata-se pelos documentos apresentados que a demandante diligenciou na tentativa de obter os documentos que lhe estão sendo exigidos, tendo restado infrutífera tal diligência. Assim, a determinação ao INSS para que forneça tais documentos se justifica ante o dever de colaboração com a justiça, em obediência ao artigo 396 do Código de Processo Civil, uma vez que mantém sob sua guarda os autos do processo administrativo.

III - Agravo de instrumento da exequente provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031576-71.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 12/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2019)

Ante do exposto, nego o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-76.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CIRLANE GOMES DA SILVA

CURADOR: CICERA LUIZ GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MIZAEAL DA SILVA - SP325324,

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, em face da decisão id. 70280155, que deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de correção monetária nos moldes ali determinados.

Em suas razões a embargante, inicialmente, aponta erro material no tocante à legitimidade passiva, sendo correto a União Federal. No mérito, aduz que há vícios de obscuridade e omissão, insurgindo-se contra os critérios de correção monetária fixados. Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

Decido.

De início, corrijo o erro material apontado para constar como apelante a "União Federal", no lugar de "INSS".

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.

O voto analisou a questão devolvida a este Colegiado através do recurso interposto, na medida em que o acórdão determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a controvérsia posta nos autos foi solucionada de forma consistente pelo acórdão embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Além disso, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Diante do exposto, CORRIJO O ERRO MATERIAL APONTADO E, NO MÉRITO NEGO PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

let

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006604-49.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
EMBARGADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
EMBARGANTE: MARIA JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERREIRA DOS SANTOS - SP268187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria José da Silva, em face da decisão id. 68224784, que deu provimento à apelação do INSS, para negar o benefício de pensão por morte, por não restar demonstrada a dependência econômica da genitora, em relação ao filho falecido.

Em suas razões a embargante aduz que há vícios de obscuridade/contradição/omissão, ao argumento de estarem preenchidos os requisitos para pensão por morte, a saber a dependência econômica. Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

Decido.

Os presentes embargos de declaração não merecem prosperar.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.

Vale ressaltar que a dependência econômica do(a) genitor/a em relação ao filho(a) deve ser habitual e substancial, pois necessária ao sustento do pai ou da mãe do segurado(a) falecido, de modo que a sua falta prejudique o sustento familiar.

*In casu*, o "de cujus" estava desempregado quando veio a óbito, e embora as testemunhas sejam favoráveis à pretensão da parte autora, infere-se que os depoimentos não convergem para as demais provas produzidas nos autos, sendo imprecisos quanto a despesas e valores despendidos pelo falecido.

Ademais, verifica-se do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho (último vínculo 01/2010 a 06/2012), associada às informações do boletim de ocorrência que "a vítima estava desempregada e ficava muito tempo trancada em casa".

Por conseguinte, não há outros documentos nos autos de que o falecido recebia renda após a aludida demissão.

Assim, não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

*"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".*

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Além disso, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

let

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000204-69.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE CARLOS RAYMUNDO DA SILVA

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer, como tempo de serviço especial, o período de 01/01/2005 a 04/05/2008, e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, a partir da data da citação (30/06/2017). Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma ali especificada. Fixados honorários advocatícios “no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago”, bem como o enunciado da Súmula nº 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício “na data da juntada aos autos do PPP que comprovou a especialidade do período reconhecido (05/03/2018)”. Pleiteia, ainda, a aplicação da correção monetária de acordo com o disposto no artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Subsidiariamente, pede o reconhecimento do afastamento da disposição contida na referida Lei n.º 11.960/09, relativa ao índice de correção monetária, somente “a partir do julgamento do Tema 810 realizado pelo STF em 20.09.2017”.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do recurso interposto.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data da citação, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício - fato este não impugnado no apelo autárquico, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em caso análogo ao dos autos:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os critérios de aplicação da correção monetária nos termos da fundamentação.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403139-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SEBASTIAO PAULO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA MEDEIROS DA COSTA DE OLIVEIRA - SP295145-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação cível contra sentença proferida em ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão/revisão/restabelecimento de benefício acidentário.

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:*

*"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à justiça Eleitoral e à justiça do Trabalho."*

*"Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".*

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".*

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

**RECURSO. Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido.** Compete à justiça Comum estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes do trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).

Assim, a justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária, devendo os autos ser encaminhados para o órgão competente.

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 8 de outubro de 2019.

RS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001785-67.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: EDSON JOAO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial pela parte autora, nos períodos de 19/11/2003 a 30/06/2010 e 01/07/2010 a 31/01/2012, determinando à autarquia, conseqüentemente, que proceda à conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (13/03/2012). Determinado, ainda, ao pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, cujo percentual deverá ser definido por ocasião da liquidação do julgado (cf. art. 85, § 4º, inciso II, do CPC/2015), considerando-se as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (id 3437141).

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preliminar, a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão proferida, em sede de repercussão geral, no RE 870.947-SE, que trata dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, e cuja modulação de efeitos encontra-se pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal. No tocante à questão de fundo de direito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação do labor nocivo. Subsidiariamente, pleiteia o reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal e a reforma dos juros de mora e da correção monetária.

Comcontrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

De logo, no tocante à necessidade de suspensão do feito, destaco que esta questão será abordada após o exame do mérito recursal.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido*". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica"*.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**."*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lein. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).**

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

**IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

3. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016...FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A sentença reconheceu que o autor desempenhou atividade especial, na empresa **Metalúrgica de Tubos de Precisão Ltda.**, nos períodos de 19/11/2003 a 30/06/2010 e 01/07/2010 a 31/01/2012.

Pois bem, a título de comprovação do labor nocivo, foram encartados aos autos PPPs (id 3437130, p. 15/17 e 26/28), entre outros documentos (LTCAT e PPRA - id 3437132), os quais atestam que, em tais interstícios, o labor se deu mediante exposição a ruído acima de 85 dB (A), superior, portanto, ao limite legal de tolerância.

Ressalte-se que a metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado nos referidos PPPs.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art. 1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...]” (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a insalubridade em tela.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos neste feito, somados àqueles enquadrados na via administrativa (09/03/1978 a 05/03/1997 e 06/03/1997 a 31/10/1997 – id 3437131, p. 03), totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91:

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

Conseqüentemente, é devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele auferido, mediante a sua conversão em aposentadoria especial, a partir da data da concessão, isto é, da data do requerimento administrativo (13/03/2012 – id 3437130, p.08), conforme determinado na r. sentença recorrida.

## **DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL**

Tendo em vista que a presente ação foi distribuída em 14/06/2017, bem como a existência de pedido de revisão administrativa, referente à alteração da espécie do benefício, formulado em 07/07/2016 (id 3437130, p. 14), ou seja, antes de transcorridos cinco anos desde o recebimento pelo segurado da carta de concessão, em 03/05/2012 (id 3437131, p. 30) - pedido administrativo esse em relação ao qual não se tem notícia de seu encerramento, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

## **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

**"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Assim, diante do teor desta decisão no sentido de que deverá ser considerada, na fase de liquidação, a decisão definitiva da Corte Suprema no referido recurso extraordinário (RE 870.947), desnecessária a suspensão do presente feito, até mesmo porque, como já se pronunciou esta Turma Julgadora, embora opostos embargos de declaração em relação ao mencionado julgamento do Pretório Excelso, aos quais foi atribuído efeito suspensivo, não foi determinado o sobrestamento das ações judiciais em tramitação. Confira-se:

***“PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PROPOSTA DE ACORDO. DISCORDÂNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. SUSPENSÃO. DESNECESSIDADE.***

*- Proposta de acordo. Intimação da parte contrária. Discordância expressa. Preliminar rejeitada.*

*- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810).*

- Declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária deve observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor:

- Os embargos de declaração interpostos no RE 870.947, almejam apenas a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, ou seja, a fixação do termo inicial para a incidência do novo indexador na fase de liquidação de sentença. Embora concedido efeito suspensivo ao recurso, não houve qualquer determinação de sobrestamento das demandas judiciais em curso, razão pela qual não há óbice ao julgamento do feito nesta instância.

- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002053-79.2017.4.03.6133, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 21/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2019)

Ante o exposto, **AFASTO** a matéria preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

**São Paulo, 17 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015123-12.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIO MAIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o período especial de 19/11/2003 a 21/09/2014, determinar a sua conversão em tempo comum e condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (16/10/2014). Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando que a parte autora não cumpriu o período de carência exigido para a concessão do benefício, uma vez que não consta em seu banco de dados a realização do pagamento de todas as contribuições necessárias para tanto. Destaca, ainda, a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

## **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Comefeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

## **DACARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**



Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei nº 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).*

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

*VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

[...]

*(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.* Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

**Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.**

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA FONTE DE CUSTEIO

Impende assinalar, ainda, apenas a título de esclarecimentos, que não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.** Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU A APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu a atividade especial de **19/11/2003 a 21/09/2014**, desempenhada pelo autor na empresa "Belgo Bekaert Arames Ltda."

De acordo com o PPP colacionado aos autos (id 29147159, pp.24/26), no interregno em que lá trabalhou de **19/11/2003 a 31/01/2014**, o demandante esteve sujeito a ruído acima de 85 dB (A), ou seja, em intensidade superior ao legalmente permitido à época.

Por sua vez, quanto ao lapso de **01/02/2014 a 31/09/2014**, informa aludido documento que o labor se deu mediante exposição a calor de 29,9 IBUTG, portanto, em temperatura acima limite estabelecido na NR-15, da Portaria n.º 3.214/78 - a que se refere o código 2.0.4, do Anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99, qual seja: até 26,7 IBUTG, para trabalho contínuo de natureza moderada, como é o caso da atividade exercida pelo autor (operador de produção IV), considerando a definição de "trabalho moderado" contida no Quadro n.º 3, do Anexo n.º 3, da referida NR-15.

Observe-se, ainda, que, segundo consta no citado PPP, nesse período em que o autor trabalhou submetido ao agente agressivo "calor", não houve utilização de EPI, mas somente nos demais interstícios.

No entanto, vale lembrar que, na hipótese de exposição a ruído excessivo, mesmo que haja o uso do mencionado equipamento e este consiga reduzi-lo a um patamar suportável, não há como assegurar a efetiva neutralização de todos os seus efeitos nocivos à saúde, conforme fundamentação supra.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Pois bem, convertidos, em tempo comum, o período especial reconhecido neste feito, bem como aquele enquadrado na via administrativa (06/07/1989 a 05/03/1997 – id 29147159, p.34), e somados aos lapsos de labor comum incontroversos, lançados em CTPS, no CNIS e no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (id 29147159, p.46), constata-se que, até a data do requerimento administrativo (16/10/2014), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição:

Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
01/06/1983	13/09/1983	1.00	0 anos, 3 meses e 13 dias	4
06/08/1985	11/04/1989	1.00	3 anos, 8 meses e 6 dias	45
06/07/1989	05/03/1997	1.40 Especial	10 anos, 8 meses e 24 dias	93
06/03/1997	18/11/2003	1.00	6 anos, 8 meses e 13 dias	80
19/11/2003	21/09/2014	1.40 Especial	15 anos, 2 meses e 4 dias	130
22/09/2014	16/10/2014	1.00	0 anos, 0 meses e 25 dias	1

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência
Até 16/12/1998 (EC 20/1998)	16 anos, 5 meses e 24 dias	163



Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	17 anos, 5 meses e 6 dias	174
Até 16/10/2014 (DER)	36 anos, 7 meses e 25 dias	353
Pedágio (EC 20/98)	5 anos, 4 meses e 26 dias	

Percebe-se, também, que, ao contrário do alegado pelo apelante, restou cumprida a carência exigida.

Acentue-se, nesse ponto, que a ausência de contribuições previdenciárias ou seu recolhimento incorreto não obsta a consideração do vínculo registrado em carteira profissional, **inclusive para efeito de carência**, tendo em vista que tal ônus é responsabilidade exclusiva do empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91, não podendo o empregado ser prejudicado por sua desídia. E, na hipótese, todos os períodos computados acima foram registrados em CTPS (id 29147159, pp. 9/23), bem como no CNIS (id 29147157, p.2).

Portanto, preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

### **DACORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 30 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001007-97.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: GILBERTO QUEIROZ SANTOS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer, como especiais, os períodos laborados de 28/08/1991 a 23/09/1991 e de 11/10/2001 a 10/09/2015 e, conseqüentemente, para determinar à autarquia que proceda à implantação do benefício de aposentadoria especial em favor da parte autora, a partir de 10/09/2015 (data do requerimento administrativo). Antecipados os efeitos da tutela, nos termos do artigo 497 do CPC/2015. Determinado, também, o pagamento dos valores devidos, mediante a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85 do CPC/2015, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS requer, em matéria preambular, a submissão da decisão recorrida ao reexame necessário, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, sustentando a antecipação da tutela concedida. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade dos períodos declarados no *decisum*. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação dos juros e da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

**§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:**

**I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]" - grifo nosso.**

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

## **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.*

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

## **DACARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria especial, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, “*verbis*”:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

*O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:*

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido*". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **TÉCNICO DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.** Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

**IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

**É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.**

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, **o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.**

## DO AGENTE NOCIVO “RUÍDO”

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DAMETOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO . CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.



[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos auferem-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## **DO CASO DOS AUTOS**

A r. sentença reconheceu que o autor desempenhou atividade especial, na empresa **Dyna Indústria e Comércio Ltda.**, de 28/08/1991 a 23/09/1991 e 11.10.2001 a 10/09/2015.

De acordo com o PPP colacionado aos autos (id 1828013, p. 01/05), em tais interstícios, havia a presença, em seu ambiente de trabalho, de ruído em intensidades acima de 90 dB (A), superiores, portanto, ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Embora, no PPP em questão, não conste a indicação de responsável técnico para o período de 28/08/1991 a 23/09/1991, existe a referida indicação para o período posterior, a partir de 21/09/1992.

Tendo em vista que, conforme campo 13.3, o demandante desenvolveu suas atribuições sempre no mesmo setor (Estamparia), e considerando ainda que a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas ou ao menos idênticas do que no momento da execução dos serviços, entendo que a ausência de indicação de responsável técnico no PPP não pode ser utilizada para prejudicar o segurado.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, resta comprovada a especialidade em tela.

Presente esse contexto, tem-se que os períodos reconhecidos no presente feito, somados àqueles enquadrados no âmbito administrativo (15/08/1990 a 27/08/1991, 24/09/1991 a 05/03/1997 e 06/03/1997 a 10/10/2001 – id 1828010, p.07), totalizam mais de 25 anos de labor em condições especiais, até a data do pedido formulado perante o INSS (04/06/2016).

Observe, ademais, que o autor também cumpriu o período de carência, nos termos da legislação de regência.

Portanto, preenchidos os requisitos, o proponente faz jus à aposentadoria especial vindicada, a partir da data do requerimento administrativo, conforme entendeu acertadamente o Juízo “a quo”.

Consequentemente, considerando o caráter alimentar do benefício, correta a concessão da tutela provisória na sentença, não sendo devida a sua cassação.

## **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 18 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000121-31.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: REGINALDO APARECIDO PEDRO

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO - SP247013-A, LUCAS GERMANO DOS ANJOS - SP323810-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial pela parte autora no período de 02/10/1995 a 22/09/2015, e, conseqüentemente, condenar a autarquia a conceder em seu favor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (26/11/2015). Antecipados os efeitos da tutela concedida. Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados, com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Deverá o Instituto-réu arcar, também, com os honorários advocatícios, "os quais serão fixados no valor mínimo dos percentuais estabelecidos no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil após a liquidação do julgado e incidirão apenas sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), conforme determina o §4º, inciso II, do mesmo dispositivo".

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Como efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".*

### **DACARÊNCIA**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**."*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lein. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

[...]

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).**

## **DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO**

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

**IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.**

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - destaquei

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## **DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA**

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.



É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## **DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"**

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamim, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**DA FONTE DE CUSTEIO**

Não há de se cogitar em impossibilidade da concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para tempo de serviço comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois **cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus**.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

2. *Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

3. *A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

4. *No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012) - destaquei*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO FATOR DE CONVERSÃO

Impende assinalar, ainda, apenas a título de esclarecimentos, que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 ..DTPB:.)*

Na hipótese, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4 (HOMEM), como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## **DO CASO DOS AUTOS**

A sentença reconheceu a atividade especial de 02/10/1995 a 22/09/2015.

D acordo com o PPP colacionado aos autos (id 1803973), em tal interstício, o demandante laborou sujeito, entre outros, ao agente físico ruído em intensidade de 91,74 dB(A), ou seja, empatamar superior ao limite legal de tolerância vigente.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Pois bem, convertido o período especial reconhecido e somado àqueles de labor comum incontrovertidos, constata-se que, até a data do requerimento administrativo (26/11/2015), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme contagem efetuada pelo próprio ente securitário, por ocasião do cumprimento da sentença que antecipou os efeitos da tutela concedida (id 1803987).

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo, como entendeu acertadamente o Juízo "a quo".

## **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 18 de setembro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001987-23.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: BENEDITO FRANCISCO SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 12/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 07/08/2009 e 03/05/2010 a 01/09/2014, e, conseqüentemente, condenar a autarquia a conceder em seu favor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (04/06/2016). Determinado, ainda, o pagamento dos valores atrasados com correção monetária e juros de mora na forma ali especificada. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela improcedência do pedido, alegando a ausência de comprovação da especialidade declarada no *decisum*. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da citação, bem como a observância da prescrição quinquenal e do direito à isenção de custas, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei n.º 11.960/2009, e, ainda, o arbitramento da verba honorária apenas sobre as prestações vencidas anteriores à sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em primeiro lugar, no tocante à **não incidência das prestações vincendas sobre a base de cálculo da verba honorária**, verifico que falece ao INSS interesse em recorrer nesse aspecto, uma vez que os honorários foram fixados na sentença nesses exatos termos, razão pela qual **não conheço do recurso autárquico em relação a esse ponto**.

### DA APOSENTADORIA INTEGRAL

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

## DA CARÊNCIA

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo como ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

*"§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar"*.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*



2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".*

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

## **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO**

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*[...]*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

**O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.**" (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

## DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

## DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

## DO AGENTE NOCIVO "RÚIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível **acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.**

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

3. *Caso concreto. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

## DA METOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RÚIDO

Quanto à técnica utilizada para aferição da intensidade do ruído, para todos os períodos consta dos PPP's exposição do autor a nível de pressão sonora superior aos limites de tolerância vigentes.

A metodologia utilizada para aferição do ruído, ainda que não seja aquela que o INSS entende ser correta, não pode ser utilizada como argumento em prejuízo do trabalhador, mormente porque não há especificação a respeito de tal método na Lei 8.213/91, que em seu art. 58, §1º exige somente a apresentação de laudo técnico ou PPP. Ademais, não há nos autos nada que indique a possibilidade de erro a maior no nível de ruído indicado no PPP.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INVIABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ 1995. NÃO EXCLUSIVIDADE DE ENQUADRAMENTO. LAUDO TÉCNICO E PPP. VALIDADE E INTEGRIDADE DOS DADOS CONTIDOS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DO USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA ATÉ A DATA DE EMISSÃO DO ÚLTIMO PPP.*

[...]

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

[...]

13. O sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, não se mostrando razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

14. Inexistem razões para não se presumir que as informações constantes nos Laudos Técnicos ora impugnados não sejam verdadeiras, pois, conforme se vê das fls. 23 e 25, os formulários preenchidos pela então empregadora, acerca das atividades exercidas em condições especiais, o foram com base nos referidos Laudos.

15. Desses documentos aufere-se a aposição de carimbo e subscrição da assinatura do responsável pela empresa, cuja fiscalização da idoneidade e dados cabe à própria Autarquia federal ora insurgente.

16. Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99.

17. Consoante cita a própria Autarquia Federal em seu arrazoado, o texto do art.1º do Decreto 4.882/03, que altera o Decreto 3.048/99, em seu art. 68, § 3º, não discrepa do raciocínio sustentado e prevê a responsabilidade do INSS pela fiscalização da conformidade dos referidos relatórios à legislação de regência. [...] (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271860 0005477-06.2015.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”

## **DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), em regra, não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, em geral não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Assim, somente haverá de ser afastada a atividade especial se efetivamente restar comprovado, por prova técnica, a eficácia do EPI.

Sobre o tema, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) **havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade;** (iii) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.**

Foram, pois, assentadas as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.*

[...]

*IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:*

*V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.*

*VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...]" (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.*

[...]

*5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).*

*[...]" (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAILA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**DAFONTE DE CUSTEIO**

Não há de se cogitar em impossibilidade de concessão da aposentadoria em tela, com o reconhecimento de tempo de atividade especial e a respectiva conversão para comum, em razão da ausência de prévia fonte de custeio. Isso porque, como já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, que veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, é dirigida ao legislador ordinário, **sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, **disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição**. Deveras, **o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional** (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

[...]"(ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal: AC 00143063720144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016; APELREEX 00020158520064036183, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2016; AMS 00014907020124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013.

Não há, tampouco, violação ao princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois **cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente à neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus**.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE ACOLHEU PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS E CONCEDEU APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

VIII - Não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus. Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão de 1º grau em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

IX - Consta-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos. [...]" (APELREEX 00089375520104036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

1. *Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

2. *Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor; e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

3. *A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

4. *No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

## DO FATOR DE CONVERSÃO



Impende assinalar, ainda, apenas a título de esclarecimentos, que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que a definição do fator de conversão deve observar a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo) - diferentemente da configuração do tempo de serviço especial, para a qual deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares. O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor. 2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecer o trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial. 3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento. 5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 7.12.2009, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum. 6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais, até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial. Agravo regimental improvido." (AEARESP 201500145910, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/1995. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME. 1. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos) -, a conceder a aposentadoria especial. 2. Para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observância à lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo). 3. Na hipótese, o pedido foi formulado quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). 4. Aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum (REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012.). 5. Observa-se, contudo, que deve ser mantido, como deferido na origem, o reconhecimento dos períodos trabalhados em condições especiais. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201501035959, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 ..DTPB:.)*

Na hipótese, sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,4 (HOMEM), como determina o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

## **DO CASO DOS AUTOS**

A sentença reconheceu haver o autor desempenhado atividades especiais nos períodos de 12/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 07/08/2009 e 03/05/2010 a 01/09/2014.

Os PPPs colacionados aos autos (id 2031874 e id 2031894, p.27/30) atestam que, em tais interstícios, o demandante laborou sujeito a ruído acima de 85 dB(A), portanto, em intensidade superior ao limite legal de tolerância vigente em cada época.

Embora, no PPP referente aos dois primeiros lapsos de tempo (id 2031894, p.27/30), não conste a indicação de responsável técnico para o período de 12/04/1995 a 05/03/1997, existe a referida indicação para o período posterior, de 2001 a 2009.

Tendo em vista que, conforme campo 13.3, o autor desenvolveu suas atribuições sempre no mesmo setor, e considerando ainda que a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas ou ao menos idênticas do que no momento da execução dos serviços, entendo que a ausência de indicação de responsável técnico no PPP não pode ser utilizada para prejudicar o segurado.

Destarte, à luz dos entendimentos esposados acerca da matéria debatida e da legislação aplicável à espécie, tem-se que o conjunto probatório dos autos está a autorizar o reconhecimento da especialidade em tela, devendo ser mantido o r. provimento de primeiro grau de jurisdição.

Pois bem, convertidos os períodos especiais reconhecidos e somados àqueles de labor comum incontroversos, constantes em CTPS, no CNIS e no Resumo de Cálculo do INSS, constata-se que, até a data do requerimento administrativo (04/06/2016), o autor totaliza mais de 35 anos de tempo de contribuição.

Desse modo, havendo sido cumprida, também, a carência exigida, faz jus o postulante à aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme reconhecido pelo Juízo “a quo”.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição deve ser mantido na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, “b” da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

## **DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL**

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 18/09/2017, não há que se falar na ocorrência de prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não transcorridos mais de 5 anos desde o termo inicial do benefício.

## **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.**

## DAS CUSTAS PROCESSUAIS

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, lhe dou parcial provimento** para fixar a correção monetária, os juros de mora e as custas processuais nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 17 de setembro de 2019.**

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66356/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-39.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.000108-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ODAIR CICONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP264577 MILIANE RODRIGUES DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001083920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

ODAIR CICONE ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço já concedido em âmbito administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 223/225).

Apelou o autor (fls. 233/253), alegando que desenvolveu trabalho rural, em regime de economia familiar e sem o recolhimento de contribuições previdenciárias, no período de 08/09/1965 a 25/01/1972.

Contrarrazões às fls. 259/261.

É o relatório.

## DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade. Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU DE CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"*

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "verbis":

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

#### **DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL**

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iii) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço, e (iv) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

#### **DA APOSENTADORIA INTEGRAL**

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, aliás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

*"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:*

*I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:*

*a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*

*b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

#### **DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

#### **DA COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO**

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de

aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo como art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

### **DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL E SUA COMPROVAÇÃO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Para fins de concessão da presente modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição, é necessário que o segurado comprove períodos de atividade rural, os quais deverão ser somados aos períodos urbanos comprovados.

Ademais, é necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

A comprovação de atividade rural ocorrerá como juntada de início de prova material corroborada por testemunhas, nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

*"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."*

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalerá meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

### **DA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO ANTERIOR À DATA DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO APRESENTADO**

O E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP nº 1348633/SP sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Esse entendimento sedimentou-se, em 2016, com a aprovação da Súmula 577 do Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob contraditório."*

### **DA CARÊNCIA EM RELAÇÃO AO PERÍODO RURAL**

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como

período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91, desde que comprovadas as devidas contribuições.

#### **DA IDADE MÍNIMA PARA RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL**

Ressalte-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, no sentido de que o reconhecimento do tempo de atividade rural só pode ser feito a partir dos doze anos de idade.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte. - Presente in casu, a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal para o fim de reconhecer o direito da parte autora à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural.

- Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que **o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade**. Precedentes dos Tribunais Superiores.

- Somente o regime próprio de servidor público instituidor do benefício poderia exigir prova da indenização das contribuições concernentes à contagem de tempo de serviço recíproca, mencionada no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal e art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, quando da compensação financeira. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido (TRF-3 - AC: 5704 SP 2010.03.99.005704-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data de Julgamento: 07/06/2011, DÉCIMA TURMA, )

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO RURAL PRESTADO A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EXPLICITADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- A questão vertida no recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural laborado pelo autor, no período 01.01.1963 a 28.02.1976, para, somado aos períodos incontestados de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

- In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 22.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 11); certidão de casamento, contraído em 14.02.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12).

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão.

- As testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (fls. 107/108).

- Entretanto, **é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 07.11.1965, quando completou 12 anos de idade** (fls. 10). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte. - Presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 07.11.1965 a 28.02.1976. - Por sua vez, quanto à correção monetária dos salários-de-contribuição, deve ser observado o disposto no artigo 29 e seguintes da Lei nº 8.213/91. - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF-3 - AC: 39317 SP 0039317-78.2008.4.03.9999, Relator: JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, Data de Julgamento: 18/03/2013, SÉTIMA TURMA, )

#### **DO CASO DOS AUTOS**

##### **Do período rural**

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos rurais entre 08/09/1965 e 25/01/1972.

Preliminarmente, resalto que a parte autora completou a idade mínima de 12 anos em 08/03/1964 (fl. 15).

Como início de prova material de seu trabalho no campo, o apelante apresentou os seguintes documentos:

- Carteira Nacional de Habilitação de seu pai, data de 06/02/1969, de que consta a profissão de lavrador (fl. 35);

- Certidão emitida pelo Cartório do Segundo Ofício de Notas e Anexos de São José do Rio Preto em 30/07/1966, atestando o conteúdo de Certificado de Reservista do Sr. João Cicone, irmão do autor, com informação de que este possuía a profissão de lavrador, e data de emissão em 1964 (fl. 38).

- Certidão emitida pelo Primeiro Oficial de Registro de Imóveis de São José do Rio Preto em 26/11/2010, da qual consta a informação de que o Sr. Atilio Cicone, pai do autor, ali qualificado como lavrador, adquiriu imóvel rural em 29/05/1961 e o vendeu em 30/11/1965 (fl. 39).

Em seu depoimento pessoal, o autor afirmou que, antes do seu primeiro trabalho com registro em CTPS, ajudava seu pai na roça, desde a infância, em propriedade da família com área inicial de 10 alqueires, e final de 5 alqueires.

A testemunha DEVANI FINOTI FERNANDES afirmou que conhece o autor desde os anos 1960, quando ambos moraram em sítios próximos. Afirmou que o sítio em que o autor residia era de propriedade de seu pai, e que a família do autor plantava hortaliças. Esclareceu que viu pessoalmente o autor trabalhando na propriedade. A testemunha deixou o local em 1973, e que à época o autor ainda estava lá.

A testemunha JORGE DA SILVA SANTOS afirmou que conhece o autor aproximadamente desde 1962, quando ambos moravam em sítios próximos. O autor à época morava na fazenda Piedade com os pais e o irmão, propriedade de 10 alqueires. Afirmou que a família não possuía empregados e que o autor ajudava seu pai nos cuidados com a horta e pomar. A testemunha deixou o local por volta de 1970, tendo o autor permanecido no local.

Tais depoimentos corroboraram a prova documental apresentada aos autos quanto à atividade rural, possibilitando a conclusão pelo efetivo exercício de atividade rural pela parte autora no período de 08/09/1965 a 25/01/1972.

#### **DO DIREITO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**Tempo de serviço:** reconhecida a atividade rural no período acima, somado aos períodos urbanos constantes do resumo fls. 138/141, totaliza a parte autora mais de 35 anos de tempo de contribuição até o requerimento administrativo.

**Carência:** Observo que a parte autora também cumpriu o período de carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, porquanto quando da implementação de todas as condições necessárias ao benefício, em 2005, comprovou ter vertido mais de 144 contribuições à Seguridade Social. Considerando que cumprida a carência, supramencionada, e implementado tempo de 35 anos de serviço, após 16/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/1998, a parte autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, independentemente da idade, com fundamento no artigo 9º da EC nº 20/1998, c.c o artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98). 3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio. 4. Recurso especial conhecido e improvido." (RESP 200501877220 RESP - RECURSO ESPECIAL - 797209 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:18/05/2009).*

#### **DO TERMO INICIAL DA REVISÃO DO BENEFÍCIO**

O termo inicial da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição já concedido administrativamente deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/06/10 - fls. 138/141), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 54 c/c 49, I, "b" da Lei 8.213/91, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se que é irrelevante se a comprovação do direito ao benefício ocorreu somente em momento posterior, como já reconheceu o E. STJ, em relação ao reconhecimento de períodos especiais:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário. IV - Recurso Especial do segurado provido."*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

#### **DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA**

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

#### **DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS**

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do

Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS. Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor no período de 08/09/1965 a 25/01/1972 e condenar o INSS à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição já concedida ao autor em âmbito administrativo, desde a DER.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017857-93.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017857-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	:	FRANCISCO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP084228 ZELIA MARIA RIBEIRO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00035-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - REVER

A parte autora ajuizou a presente ação objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário.

Processado o feito, sobreveio a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora recorreu pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e no Colendo STF.

A sentença deve ser mantida.

O instituto decadência - em matéria de benefícios - foi criado pela Medida Provisória nº 1523-9, de 28/06/1997, que alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, fixando em 10 anos o prazo decadencial para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão de ato de concessão de benefício - que não se confunde com o ato de concessão.

É importante dizer que o instituto da decadência foi criado para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado, de sorte que, não exercido o direito no limite temporal estabelecido, ocorre a sua extinção pela ocorrência da decadência.

A redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 (anterior à edição da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997), não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

Portanto, o prazo de decadência para a revisão de um benefício do INSS é de 10 anos.

Imperioso destacar que como o julgamento em 16/10/2013, do RE nº 626.489, o Plenário do STF, assentou o entendimento de que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu, e que para os benefícios concedidos antes de 1997, o termo inicial do prazo decadencial deve ser a contar da vigência da norma instituidora.

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).

É dizer, até 27.6.1997 - dia anterior à publicação da MP 1.523-9/1997 - os segurados tiveram o direito de revisão submetido a regime jurídico que não previa prazo decadencial. Não havia como retroagir a incidência do prazo decadencial, ao contrário do que o INSS defendia anteriormente.

Entretanto, a contar de 28.6.1997, com a publicação da inovação legal precitada, os mesmos segurados continuaram a poder exercer seu direito de



revisão, mas desta vez sob novo regime jurídico, isto é, com prazo de 10 anos a contar da alteração legislativa (MP 1.523-9/1997). Dentro desse contexto, não prevalecem as alegações de violação do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

#### DA HIPÓTESE DOS AUTOS

Ajuizamento da ação: 11/04/2011;

Data do início do benefício: 03/07/1998;

Data do início da vigência da MP 1.523-9/1997: 28/06/1997.

Forçoso concluir que entre a data do início da vigência da referida MP e a data do ajuizamento da ação decorreu lapso temporal superior a dez anos, operando-se a decadência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorridos os prazos legais, baixemos autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2013.

CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003522-80.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.003522-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOSE BENEDITO FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE BENEDITO FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035228020134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001414-48.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.001414-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	JOAO MARIA GARCIA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO MARIA GARCIA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00014144820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, alegando omissão na r. decisão terminativa de fls. 177/179, que, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, não conheceu do reexame necessário, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar os critérios de incidência da atualização monetária e negou provimento à apelação do INSS.

A parte autora sustenta, em síntese, a elevação da verba honorária.

#### É o relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Na r. decisão embargada, houve omissão com relação ao pedido de elevação da verba honorária. Deste forma, passo a analisar o pedido.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme previsto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, como já determinado na r. sentença apelada.

Dessa forma, devem ser providos os embargos de declaração opostos pela parte autora, para suprir a omissão na r. decisão agravada, negando-se provimento à sua apelação no que tange à elevação da verba honorária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000881-06.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000881-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERINALDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259209 MARCO ANTONIO AZEVEDO ANDRADE
No. ORIG.	:	11.00.11192-74 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Ação proposta por ERINALDO JOSE DOS SANTOS em face do INSS, visando a compelir a autarquia à cessar descontos em seu benefício previdenciário decorrentes de empréstimo com consignação, bem como ao pagamento de danos morais. Como se verifica, a ação não discute concessão, revisão, restabelecimento ou qualquer outra questão atinente a benefício previdenciário. O requerente insurge-se contra a existência de contrato de empréstimo e de autorização válida e regular do desconto que vem sendo efetuado em seus proventos de auxílio-doença.

Cuida-se de matéria inserida na competência das Turmas da Segunda Seção, nos termos do artigo 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção."

A matéria tem sido apreciada pelas turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, conforme exemplifica o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. EMPRESTIMO CONSIGNADO FRAUDULENTO. LEGITIMIDADE. NEXO CAUSALIDADE. NEGLIGÊNCIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DO AUTOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - UTILIZAÇÃO DA TR. MODULAÇÃO DE EFEITOS NAS ADIS 4.425 E 4.375.

1. A presente ação versa sobre responsabilidade civil, objetivando a condenação dos réus INSS e o Banco Panamericano ao pagamento de indenização por dano material e moral, sofridos em decorrência de indevido desconto em proventos de aposentadoria do autor, decorrente de empréstimo consignado, sem sua autorização.

2. A legitimidade passiva do INSS restou configurada com a análise do mérito, ante a presença dos requisitos da responsabilidade civil, em compasso com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A conduta indicada como lesiva foi a negligência do INSS em proceder ao desconto da parcela de empréstimo sem a devida autorização da autor.

3. A modulação quanto à aplicação da TR refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4. Descabida a aplicação da TR para atualização do valor devido, devendo prevalecer os indexadores previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.

5- Agravo não provido.

(TRF3 - Rel. Des. Fed. Nery Junior - Terceira Turma - publ. D.E. 05.09.2016)

Nesses termos, esta Sétima Turma não é competente para conhecer e julgar o feito.

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar a ação e determino a redistribuição do feito a uma das Turmas integrantes da Segunda Seção deste Tribunal**, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001689-60.2015.4.03.6329/SP

	2015.63.29.001689-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MOACIR MIYAMOTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP252506 ANDREA CHIBANI ZILLIG e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00016896020154036329 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0010826-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010826-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246305 JULIANO OLIVEIRA DEODATO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CRISTIANO
ADVOGADO	:	SP319284 JOSÉ CARLOS TRABACHINI
No. ORIG.	:	10077613420148260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interno oposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra v. acórdão desta E. Turma, alegando, em síntese, que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, tendo formulado proposta de acordo para esse mesmo fim.

Oportunizada vista à parte contrária, esta concordou expressamente com os fundamentos esposados pela Autarquia, no sentido de que a incidência dos juros de mora e da correção monetária deverá se dar nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista a concordância expressa da parte autora com as razões expostas pelo INSS neste agravo interno, relativamente aos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interno.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, prossiga-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0026072-19.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026072-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA HELENA ANTONIO
ADVOGADO	:	SP144037 SANDRO ROGERIO SANCHES

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em sede de ação proposta por MARIA HELENA ANTONIO em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição originária da pensão por morte da parte autora.

Em suas razões, a autarquia apelante alega a ocorrência de decadência e defende a total improcedência do pedido inicial (fls. 67/72).

**É o relatório.****Decido.**

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

É legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos, para a revisão de benefício já concedido ou discussão de decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

A parte autora pretende a revisão da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/101.589.635-6, com DIB em 13/02/1996).

É caso de decadência. A norma disciplinadora da matéria, o artigo 103 da Lei 8.213/91, determina:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do precedente, transitado em julgado em 09/12/2014, é a que segue, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência**

(28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 13/02/1996. A presente ação foi ajuizada apenas em 26/03/2015, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Dessa forma, o pedido da parte autora deve ser julgado improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", c/c 332, § 1º, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043103-18.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043103-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIO VICENTE MARAFIOTTI
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	:	00028303020158260222 2 Vr GUARIBA/SP

## DECISÃO

MARIO VICENTE MARAFIOTTI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição com a inclusão no PBC de verbas originárias de sentença trabalhista.

A sentença julgou o pedido procedente. Submeteu o feito ao reexame necessário (fls. 109/112).

Apelação da parte autora (fls. 127/129), na qual questiona o termo inicial da revisão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

### É o relatório.

### Decido.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame necessário "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...]"

Considerando que o reexame necessário não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão;

b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa. "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço do reexame necessário.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)  
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.*

*REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003566-44.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.003566-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	CICERO BEZERRA DA SILVA

ADVOGADO	:	SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068327420158260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cícero Bezerra da Silva em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença (16/01/19) julgou improcedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega o apelante, cerceamento de defesa (não produção de prova oral); no mérito aduz que foram preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício por incapacidade. Quanto à qualidade de segurado, afirma ser trabalhador rural.

Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A matéria preliminar será analisada em conjunto com o mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.*

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)



Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

A perícia judicial (exame em 14/03/18) afirma que o autor (apelante) é portador de "artrose de joelho direito e sequelas de infecção na coxa direita, não havendo como precisar a data do início da doença, porém o periciando refere início de sintomas em 2015 (coincide com a DER - 23/04/15)", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho.

No entanto, a controvérsia da demanda reside na qualidade de segurado.

Nesse ponto, foi juntado como documento Certidão de Casamento (1984) e Certidão de Nascimento dos filhos (1990, 1993), nas quais constam o autor como "lavrador".

Infere-se do CNIS não haver vínculos laborais.

Observo que a prova documental é bastante parca no sentido de demonstrar o labor rural por parte do autor pelo prazo acima apontado, conforme exige o art. 142 da Lei previdenciária.

Ademais, é necessário que o início de prova material seja imediatamente anterior ao requerimento, conforme dispõem os arts. 39, 48 e 143 da Lei nº 8.213/91. A imediatidade precedente é requisito indispensável à obtenção do benefício, conforme recente julgado do E. STJ, em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908):

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*Dessa forma, tornar-se-ia inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, parco o início de prova material, não ficando comprovado que a parte autora trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo em exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.*

*Apesar de os documentos apresentados no curso da instrução processual indicarem o labor rural por algum pequeno período, a parte autora não comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional.*

*E, quando se trata do redutor da idade para o trabalhador rural a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201, parágrafo 7º, Inciso II, dispõe, "verbis":*

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*[...]*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em 5 anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e*

*o pescador artesanal."*

De outra parte, está consolidado na jurisprudência (Súmula 149 STJ) que não é suficiente a prova exclusivamente testemunhal nesses casos, para comprovar a atividade rurícola (segurado especial).

Nesse sentido, vale citar julgados desta E. Oitava Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*  
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessarte, considerando que o início de prova material é muito antigo e a impossibilidade de ser provada a atividade através de prova exclusivamente testemunhal, não restou demonstrada a qualidade de segurado, porquanto o apelante não faz jus à aposentadoria por invalidez.

De rigor, a manutenção da sentença de improcedência.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)*

*EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)*

*Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO*

Data de Divulgação: 21/10/2019 1846/3254

porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - *A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes.* IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade deferida.

Ante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66358/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000204-73.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000204-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SONIA MARIA DE SENA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10031976020148260161 2 Vr DIADEMA/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa (EREsp. nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04). No mesmo sentido, julgado da E. Terceira Seção desta Corte (AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07).

Verifico que o falecido autor era viúvo, bem como seus filhos eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, motivo pelo qual defiro as habilitações dos filhos mencionados a fls. 87/88.

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, certificando-se. Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0025460-81.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025460-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARCIO RODRIGO DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP058206 LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10045627220148260510 3 Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARCIO RODRIGO DE OLIVEIRA contra sentença que, em ação de natureza previdenciária objetivando a concessão de auxílio-acidente, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, fundamentando-se na obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo.

Alega o apelante, em síntese, que a extinção da ação é prematura, pois o autor recebendo o benefício de auxílio-doença ficou impedido pela APS de formulação de prévio requerimento administrativo para o benefício de auxílio-acidente.

Pleiteia, desse modo, o provimento da apelação, para que, reformando-se a sentença, seja oficiado ao Chefe da agência do INSS de Leme para que agendasse o benefício pleiteado.

### É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Estabelece a Lei nº 8.213/91:

*Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Cumpra ressaltar, por relevante, que há disposição expressa sobre a perda de audição (artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/1991), a qual deve decorrer do exercício da atividade laborativa habitual do segurado.

Poderá ser concedido ao segurado empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), independentemente de carência (artigo 26, I, da Lei nº 8.213/1991).

Conforme observa a eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 265):

*"Trata-se de benefício concedido ao segurado que, após sofrer acidente de qualquer natureza, inclusive do trabalho, passa a ter redução na sua capacidade de trabalho".*

Não se configura a incapacidade total para o trabalho, mas sim, consolidadas as lesões decorrentes do acidente, o segurado tem que se dedicar a outra atividade, na qual, por certo, terá rendimento menor.

O auxílio-acidente tem por objetivo recompor, "indenizar" o segurado pela perda parcial de sua capacidade de trabalho, com consequente redução da remuneração."

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

O valor do auxílio, registre-se, corresponde, após a modificação introduzida pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença.

*"In casu"*, a parte autora propôs a presente demanda em 05/02/2016, objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente.

No entanto, conforme consulta ao extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) em terminal instalado no gabinete deste Relator, durante o curso da demanda, a autarquia concedeu o benefício pretendido nestes autos, qual seja, auxílio-acidente, a partir de 16/08/2016, sob número 1761300943.

No mérito, caracteriza-se a desnecessidade de análise dos requisitos ensejadores da concessão do benefício, porquanto, ao conceder administrativamente o benefício de auxílio-acidente, o INSS reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Nesse sentido, o ensinamento de Teresa Arruda Alvim Wambier...[et al.], em sua obra *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, 1º ed., São Paulo, RT, 2015, pág. 790, *in verbis*:

*Haverá resolução de mérito quando o réu reconhecer a procedência do pedido. É o instituto de que se serve o réu quanto deixa de opor resistência ao pedido formulado pelo autor; de uma forma ativa, isto é, diferente da mera omissão. O réu, reconhecendo juridicamente o pedido do autor, aceita os fatos e as consequências jurídicas ligadas à pretensão ligadas. Trata-se de ato unilateral de natureza processual, que consiste na afirmação do próprio réu de que ele não tem direito - quem tem é o autor.*

Contudo, em atenção ao princípio da causalidade, a autarquia deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, incidentes sobre as prestações devidas a título de honorários advocatícios, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Cuidando-se de autos processados na Justiça Estadual somente a lei local poderá isentar o INSS das custas e emolumentos, nos moldes da Súmula 178 do C. STJ: O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual. Outrossim, segundo a Lei nº 9.289/96 (art. 1º, § 1º), as custas processuais nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, regem-se pela legislação estadual.

No Estado do Mato Grosso do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º). Em São Paulo há isenção da taxa judiciária (custas) para a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias e fundações, nos moldes do artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Os presentes autos são originários da Justiça Estadual do Estado de São Paulo, de modo que o INSS está isento.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a sentença de extinção sem resolução do mérito, e, com fundamento no art. 1.013, §2º, c.c. art. 487, III, a, ambos do NCPC, julgar procedente a demanda, haja vista o reconhecimento jurídico do pedido, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Desentranhe-se o expediente de fls. 31/46, encaminhando-o para a 3ª Vara Cível da Justiça Estadual de Rio Claro/SP, pois se refere aos autos do Processo Digital nº 1004562-72.2014.8.26.0510, em que figura como embargado Osvaldo dos Santos.

Retifique-se a etiqueta de autuação do presente feito, fazendo constar como apelante o autor e como apelado o INSS.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

#### Expediente Nro 5947/2019

Nos processos abaixo relacionados, ficam intimados os embargados para manifestação sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002443-67.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.002443-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	NORIVAL RODRIGUES DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NORIVAL RODRIGUES DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00024436720064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Nro 5949/2019**

Nos processos abaixo relacionados, ficam intimados os embargados para manifestação sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0001313-29.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.001313-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS PASSOS SARTIN
ADVOGADO	:	SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS PASSOS SARTIN
ADVOGADO	:	SP092010 MARISTELA PEREIRA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00013132920134036108 3 Vr BAURU/SP

**SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001060-15.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: NILSON TEIXEIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001060-15.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: NILSON TEIXEIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, de acórdão desta E. Nona Turma, que, em autos de mandado de segurança, deu parcial provimento à apelação do impetrante, para reformar a sentença e conceder, parcialmente, a ordem, reconhecendo a especialidade do período de 06/03/1997 a 10/11/2008, para lhe outorgar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

Argumenta, o impetrante, em síntese, que o aresto embargado incorreu em vício de omissão, vez que deixou de manifestar-se quanto ao pedido de concessão da liminar, veiculado desde a peça exordial, com vistas à imediata implantação do beneplácito.

Por sua vez, o INSS acusa a ocorrência de obscuridade e, igualmente, omissão no acórdão guerreado, sustentando, em síntese, que, no caso, houve reconhecimento de tempo de serviço especial por exposição a agentes químicos tidos por insalubres, mesmo constando, dos autos, o fornecimento de EPI eficaz, capaz de neutralizar a nocividade. Aduz, outrossim, a ausência de fonte de custeio para o financiamento do benefício. Insurge-se, outrossim, quanto aos índices de correção monetária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões da parte impetrante, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001060-15.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: NILSON TEIXEIRA BRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, na forma do art. 1.022 do Código de Processo Civil, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

Nessa toada, confira-se, dentre muitos, o seguinte precedente jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CPC/73 AOS RECURSOS INTERPOSTOS NA SUA VIGÊNCIA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se deveria pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material. 2. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 3. Nos termos do Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência da Superior Tribunal de Justiça". Logo, não há que falar em aplicação das normas processuais contidas na Lei 13.105/2015, porquanto o recurso especial foi interposto ainda na vigência do CPC/73. 4. Nos termos do art. 1.021 do CPC/2015, "contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal." Sem êxito, portanto, a pretendida aplicação da fungibilidade recursal, porquanto incabível agravo interno contra decisão colegiada. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 201503171120/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE DATA:21/06/2016)*

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual.

Dessa maneira, impõe-se analisar os embargos declaratórios na conformidade dos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência. E assim passo a proceder.

Os embargos do INSS acusa a ocorrência de obscuridade e omissão no julgado.

Diz, a entidade securitária, que o aresto hostilizado reconheceu a especialidade do período de 06/03/1997 a 10/11/2008, laborado pelo proponente, por exposição a agentes químicos tidos por insalubres, mesmo constando, dos autos, o fornecimento de EPI eficaz, capaz de neutralizar a nocividade. Debate, outrossim, a ausência de fonte de custeio para o financiamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi outorgado.

Ora bem, do manejo da decisão embargada pode constatar-se que não teve lugar a abordagem da temática concernente à informação sobre a utilização de EPI eficaz pelo promovente, apontada no formulário PPP coligido ao doc. 3106062, págs. 26/28.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Contudo, o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua real eficácia, inclusive, documentalmente, o que não ocorreu no caso vertente.

Nessa linha, já decidi esta Corte de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE AGRESSIVO QUÍMICO. ÓLEOS E GRAXAS. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. ARE 664.335/SC. NÃO CABIMENTO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

*1. O STF, ao apreciar o RE 664.335/SC, definiu duas teses: a) - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial; b) - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.*

*2. Incidência da norma prevista no art. 543-B, tendo em vista o julgado do STF.*

*3. Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14/12/1998.*



4. *Analisada somente a questão controvertida por força do ARE citado, a saber, a utilização do EPI eficaz, em se tratando do agente agressivo químico, a partir de 14/12/1998.*

5 *O Desembargador Federal Nelson Bernardes considerou que o autor estava submetido a condições especiais de atividade, pela exposição, de 26/01/2001 a 31/12/2003, de forma habitual e permanente, aos agentes agressivos químicos óleo e graxa, com enquadramento legal no código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

6. *Quanto ao fator ruído, a eficácia do EPI não descaracteriza a atividade especial, conforme assentado pelo STF.*

7. *Já quanto aos demais agentes agressivos, a situação é diversa. Se a documentação apresentada demonstrar a efetiva eficácia do EPI utilizado, as condições especiais de trabalho ficam descaracterizadas. Não é o caso dos autos, onde não foi apresentada documentação apta a demonstrar a eficácia de EPI para minimizar os efeitos da submissão a óleo e graxa, fator analisado pelo Relator; que enquadrou o agente agressivo no código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto 2.172/97, não se reportando a nível mínimo de tolerância para a exposição.*

8. *Incabível a retratação do acórdão. Referido procedimento só é cabível nos casos em que, pelo entendimento do Relator, se necessária a quantificação da exposição, não se atinge um valor mínimo discriminado.*

9. *Mantido o julgado tal como proferido.*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0037766-87.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 16/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)*

Ainda, como consignado no citado ARE n.º 664.335/SC, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

*"Art. 57. [...]*

*§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

*§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.*

*[...]."*

Não obstante, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Por sua vez, não fora apreciada a questão atinente à modulação dos efeitos temporais do julgamento do recurso extraordinário n. 870.947, no que tange aos índices de correção monetária.

A esse respeito, cumpre remarcar que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, quanto à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Em relação ao aclaratórios ofertados pelo impetrante, razão, também, lhe assiste, ao esgrimir a ocorrência de omissão, vez que o aresto debatido deixou de manifestar-se quanto ao pedido de concessão da liminar.

Argumenta, o demandante, que o beneplácito tem natureza alimentar, dele dependendo a sua sobrevivência.

Como visto, o acórdão embargado, quanto à questão de fundo, pronunciou-se favoravelmente ao autor.

Ademais, tratando-se de verba alimentar, patenteado o *periculum in mora*, DEFIRO o pedido de liminar, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS, para suprir as obscuridades detectadas, nos termos da fundamentação supra, sem contudo, atribuir-lhes efeito modificativo ao julgado, nos pontos debatidos. ACOLHO, TAMBÉM, OS INTEGRATIVOS INTENTADOS PELO IMPETRANTE, conferindo-lhes excepcional efeito infringente, para conceder a ordem liminar, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EPI. FONTE DE CUSTEIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. LIMINAR DEFERIDA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- A concessão de efeito infringente é providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição dos declaratórios.

- Do manejo do acórdão embargado pode constatar-se que não teve lugar a abordagem das temáticas agitadas pelo INSS, concernentes à informação sobre a utilização de EPI eficaz pelo promovente, apontada no formulário PPP coligido aos autos, à concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, e à modulação dos efeitos temporais do julgamento do recurso extraordinário n. 870.947, no que tange aos índices de correção monetária, bem assim ao pedido de concessão da liminar, veiculado pelo impetrante, restando caracterizada a omissão.

- O simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua real eficácia, inclusive, documentalente, o que não ocorreu no caso vertente.

- Sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a título da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade do labor, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

- Correção monetária fixada na forma explicitada.

- Liminar deferida.

- Embargos de declaração do INSS e do impetrante acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do INSS e do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027385-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VALTER CESAR DA SILVA LISBOA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027385-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VALTER CESAR DA SILVA LISBOA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento de auxílio-doença, pelo prazo de 120 dias, de acordo com os arts. 29 e 60, § 9º, da Lei nº 8.213/91, a ser paga a contar da data da perícia médica judicial. Outrossim, foram discriminando os consectários e condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vincendas, conforme entendimento da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Recorre o demandante, pugnano pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 18/08/2016, bem como a exclusão da data da cessação do auxílio-doença, ao argumento de que eventual cessação do benefício deve ser precedida de perícia médica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027385-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VALTER CESAR DA SILVA LISBOA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N,

LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A figura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20/04/2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 08/02/2018, o laudo apresentado considerou o autor, nascido em 09/08/1972, motorista de caminhão profissional, total e temporariamente incapacitado para sua função habitual, por ser portador de angina pectoris, hipertensão arterial e diabetes insulino dependente (Id 4375546, fls. 92/102).

O perito estabeleceu a data de início da doença em 07/2016, quando o autor sofreu infarto agudo do miocárdio e fixou a DII na data da realização da perícia médica judicial, em 08/02/2018. Afirmou, ainda, que o paciente é jovem e poderá ser reabilitado para outra função junto ao INSS.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da realização da perícia médica judicial, em 08/02/2018, momento em que verificada a existência da incapacidade, valendo destacar, nesse ponto, que os documentos médicos carreados aos autos pelo vindicante, embora indicadores da breve internação hospitalar, em razão da moléstia cardíaca, não se revelam aptos à demonstração de que estava incapacitado para o labor antes da data da perícia (Id 4375522, fls. 30/46).

Portanto, diante das peculiaridades do caso concreto, a fixação desse termo "a quo" não contraria a decisão do egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.369.165/SP, em conformidade com o seguinte precedente desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 543-C DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. A decisão proferida nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC, artigo 557, § 1º), fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data do laudo pericial. 2. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165/SP, sob o regime do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a citação válida é o marco inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido na via judicial, quando ausente prévia postulação administrativa. 3. Decisão que não diverge da orientação da Corte Especial, muito embora estabeleça a data do laudo pericial como termo inicial do auxílio-doença, em virtude de peculiaridades do caso concreto. 4. Decisão anterior mantida." (AC 00036340420134039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1828866, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, v.u., e-DJF3, 27/08/2015, grifos meus)*

No que tange à duração do auxílio-doença, assinala-se que da instrução do feito não exsurge a possibilidade de determinação do termo final do benefício.

Assim, o benefício em tela deve ser mantido enquanto não concluído o procedimento de reabilitação para outra atividade, respeitadas as limitações apontadas no laudo pericial, cabendo à autarquia a realização de perícias periódicas, nos termos do art. 101, da Lei n. 8.213/91, bem como a observância do disposto no parágrafo único do art. 62 da Lei de Benefícios.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para estabelecer os critérios de duração do benefício, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO. TERMO FINAL. ARTS. 62 E 101 DA LEI N. 8.213/91.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Já o auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida também a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Laudo pericial atesta incapacidade total e temporária, sendo possível a reabilitação do autor.
- Manutenção do benefício até que haja conclusão do procedimento de reabilitação para outra atividade, respeitadas as limitações apontadas no laudo pericial, observado o disposto nos arts. 62 e 101 da Lei n. 8.213/91.
- Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004668-11.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: LOURIVAL MIRANDA GALINDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS,  
PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS - SP309981-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, LOURIVAL MIRANDA GALINDO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
null

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5361144-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
APELADO: MARIA FERREIRA DE AGUIAR RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001838-14.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIANO PEREIRA DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: JUAN PAULO MEDEIROS DOS SANTOS - MS7182

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-88.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS EDGAR PENARANDALLANOS  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA LOPES ALONSO - SP388616-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-98.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ZENILDA DA SILVA NUNES  
Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5623545-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO CARLOS BARBAROTI

Advogados do(a) APELANTE: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N, JAQUELINE BAHU PICOLI - SP300347-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5745328-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO GOMES DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: AMAURI DE SOUZA - SP307211-N, SINARA PIM DE MENEZES - SP140020-N

## DESPACHO

Trata-se de ação visando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.



O laudo pericial juntado (id 69692511) fixou a data de início da incapacidade da parte autora em 12/11/1998, com base em “*laudo médico realizado em 12/11/2018 constando acometimento descompensado há mais de 20 anos*”.

Verifico que há documento médico juntado aos autos (id 69692468 - Pág. 4), de 12/11/2018, que registra apresentar a parte autora “*quadro de diabetes mellitus insulino dependente com mais de 20 anos de evolução, muito descompensado, fazendo num mesmo dia quadros de hiperglicemias e hipoglicemias severas*”.

Assim sendo, pairando dúvidas acerca da fixação da data de início de incapacidade da parte autora, com fundamento no artigo 938, § 1º, do CPC, converto o julgamento em diligência e, por consequência, **determino a expedição de ofício à Vara de origem, para a complementação do laudo**, para que o senhor perito responda aos quesitos que seguem:

1 – A data de início da incapacidade laborativa fixada (12/11/1998) refere-se ao documento datado de 12/11/2018 que registra “*20 anos de evolução*” (id 69692468, pág. 4) da moléstia?

2 - Em caso de resposta afirmativa ao quesito anterior, diante do relato constante do documento médico referido (id 69692468, pág. 4), o registro da incapacidade em 12/11/1998 reflete, de maneira incontestável, que o surgimento da incapacidade ocorreu, exatamente, 20 anos anteriormente à data de lavratura de tal documento (12/11/2018)? Caso a data de início de incapacidade não seja precisa (12/11/1998), favor informar a data de início de incapacidade, justificando.

3 – Em caso de resposta negativa ao quesito nº 1 favor registrar, de maneira precisa, o que embasou a identificação da data de início da incapacidade em 12/11/1998.

Registro que o ofício deverá conter cópia do documento médico supracitado (id 69692468, pág. 4).

Após, cumprida a determinação, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão.

Intimem-se.

**São Paulo, 23 de agosto de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706393-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RAIMUNDO BEZERRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000390-30.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEILOR DE MAGALHAES  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011549-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: EURIPEDES JUSTINO BOLONHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA GUILHERME BATISTA - SP223590-N, FERNANDA FERREIRA REZENDE DE ANDRADE - SP193368-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000090-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES

Advogados do(a) APELADO: CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP321375-A, EVERTON GOMES DE ANDRADE - SP317813-A, MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102-A, LUIS OTAVIO PIACENTIN FERRAZ DE CAMPOS - SP406059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000090-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO PIACENTIN FERRAZ DE CAMPOS - SP406059-A, MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102-A, EVERTON GOMES DE ANDRADE - SP317813-A, CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP162362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que, de ofício, corrigiu erro material, não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, em ação objetivando o restabelecimento imediato do pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição suspenso em 20.10.2016 e condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas.

Em razões recursais, alega o INSS omissão no v. acórdão, insistindo na inocorrência de decadência. Suscita o prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000090-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELCIO PEREIRA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO PIACENTIN FERRAZ DE CAMPOS - SP406059-A, MARRYETE GOMES DE ANDRADE - SP406102-A, EVERTON GOMES DE ANDRADE - SP317813-A, CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP162362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, consta do voto:

*“Em suma, o artigo 103-A da Lei nº 8.213/91 dispõe que o direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, a partir da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.*

*Na hipótese dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 124.525.741-0) foi concedida com DER e DIP em 21/08/2002.*

*Por meio de procedimento administrativo em que observado o contraditório e a ampla defesa, o INSS procedeu à revisão do benefício, concluindo em outubro de 2016 pela inexistência de labor especial nos vínculos indicados.*

*Não há que se falar em má-fé do autor na obtenção da aposentadoria, dado o reconhecimento pela própria autarquia da especialidade dos períodos à época, tratando-se de mera irregularidade e erro do INSS.*

*De conseguinte, transcorrido mais de dez anos entre 21/08/2002 e 10/2016, reconheço a decadência do direito da autarquia de rever e cessar o benefício concedido, nos termos do artigo 103-A, caput, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*De outro lado, a celeuma acerca da imprescritibilidade em pretensões de ressarcimento ao erário não é matéria afeta à decadência que ora se reconhece, além da se operar apenas nos casos de improbidade administrativa, conforme remansosa jurisprudência.*

*Com a perda do direito de rever a aposentadoria, não há que se falar em ressarcimento das parcelas do benefício recebido.*

*Nesse contexto, de rigor o restabelecimento do valor do benefício, nos moldes fixados pela r. sentença recorrida, devendo a Autarquia Previdenciária se abster de efetuar descontos no benefício e a restituir eventuais valores que tenham sido deduzidos.”*

Com efeito, quanto ao reconhecimento da decadência para anular o ato de concessão da aposentadoria do autor, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015190-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária (Lei n. 11.960/09), de modo que são insubsistentes.

Efeito suspensivo parcialmente concedido (ID 75568044).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015190-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada, uma vez que está determinado no título judicial que fundamenta a execução que com relação à correção monetária e aos juros de mora, serão observados os critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Atente-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal está fundamentado na legislação atinente à matéria afeta aos juros e correção monetária incidentes nas execuções judiciais conjuntamente com a respectiva jurisprudência sobre tal tema; contudo, estabelecido no título executivo judicial a observância do referido Manual, os índices estabelecidos não compõem o objeto da coisa julgada, uma vez que, em se tratando de obrigação de trato sucessivo, na execução do julgado deverá ser observada a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores.

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, **a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária** – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados ao final do julgamento do RE 870.947, na ocasião na qual se terá certeza da sucumbência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO n. 870.947 EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

- O título judicial determina a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- A hipótese comporta parcial acolhimento o presente recurso, uma vez que em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015940-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO BISCAINO

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO AGOSTINETO MOREIRA - SP259300-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015940-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO BISCAINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO AGOSTINETO MOREIRA - SP259300-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação da autarquia e homologou os cálculos de liquidação ofertados pela parte exequente, no valor de R\$198.455,37 para 09/2018. Condenou o executado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º do NCPC).

Em suas razões de inconformismo, recorre a autarquia, em que alega, preliminarmente, a incompetência do Juízo, devendo a execução ser processada perante o Juízo que decidiu a Ação Civil Pública em questão (0011237.82.2003.403.6183), bem como a ocorrência da prescrição intercorrente. Subsidiariamente, pede que seja aplicado o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 na correção monetária dos cálculos em liquidação. Pede que se aguarde a modulação dos efeitos do julgamento do RE n.º 870947 pelo STF.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso.

Comapresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015940-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIO BISCAINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO AGOSTINETO MOREIRA - SP259300-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação de Cumprimento de sentença de título judicial, ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Com relação à alegada incompetência do juízo, em decisão proferida na própria Ação Civil Pública, foi determinado que a competência para o julgamento do cumprimento de sentença é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a Parte poderia propor.

Assim, a execução deve ser distribuída livremente, conforme já determinado pelo juízo *a quo* na referida decisão interlocutória, com fulcro em decisão proferida por esta Corte, cuja ementa transcrevo na íntegra:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO COLETIVA E EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO. 1. O juízo perante o qual foi sentenciada a ação civil pública genérica não fica vinculado para a ação de cumprimento ajuizada por beneficiário individual. A competência, nesse caso, será determinada pelas regras gerais do CPC, mais especificamente no seu Livro I, Título IV, como ocorre com a execução da sentença penal condenatória, da sentença estrangeira e da sentença arbitral (CPC, art. 475-P, III). 2. Em outras palavras, a competência para a ação de cumprimento da sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual que o beneficiado poderia propor, caso não preferisse aderir à ação coletiva. 3. Conflito julgado improcedente, ao fim de declarar competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente, por sorteio." (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0023114-55.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/03/2015).*

Por conseguinte, a competência para o julgamento do cumprimento de sentença decorre do domicílio da autora.

No mais, a prescrição tem como objetivo por fim à pretensão do titular da ação, que se quedou inerte em um determinado lapso de tempo, privilegiando assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRESCRIÇÃO.*

*1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/1932 e da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento. 2. "É único o prazo prescricional para a execução do título judicial que contenha, simultaneamente, uma obrigação de fazer e uma de pagar" (AgRg no REsp 1.213.105/PR, DJe 27/5/2011), de modo que a propositura de execução visando ao adimplemento de uma das obrigações constantes do título judicial não suspende nem interrompe o prazo de prescrição para a outra. 3. Proposta a execução de pagar quantia certa mais de cinco após o trânsito em julgado do título judicial exequendo, impõe-se o reconhecimento da prescrição. 4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg nos EmbExeMS: 2422 DF 2008/0176904-6, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/03/2015, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/04/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. CINCO ANOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. 1. O prazo prescricional para a execução conta-se a partir do trânsito em julgado da ação condenatória que deu origem ao título executivo. Ausentes quaisquer das causas interruptivas, bem como não sendo caso de evidente óbice criado pelo executado, o prazo para execução extinguiu-se em 5 (cinco) anos, a contar do trânsito em julgado. 2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, aplicando o entendimento consolidado na Súmula 150 do STF, o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, iniciando-se, para ação de execução, a partir do trânsito em julgado da ação de conhecimento. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no REsp: 1506895 SC 2014/0342158-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.*

*1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte possui entendimento consagrado no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, in verbis: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". 3. É possível a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, após a vigência da Lei 11.280/2006. 4. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 1402810/DF, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 12/04/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, DJe 17/04/2012)*

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 16/10/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Ainda, a citada contagem da prescrição pela metade (2 anos e meio), arguida pelo INSS, sob o fundamento de que a prescrição interrompeu-se pela primeira vez na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, recomeçando a partir daí a prescrição a correr pela metade, não prospera, pois a tese defendida trata da prescrição do direito de ação e, no caso, se trata de observância da prescrição da pretensão executória, a qual se iniciou em 10/2013, conforme já esposado, em observância ao regramento contido na Súmula 150 do STF.

Com efeito, considerando se tratar de cumprimento de sentença com base em título executivo judicial, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo assim jus o exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998.

E, no que se refere à correção monetária, do exame dos autos, verifico que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, apenas estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem especificar a resolução que o aprovou ou qualquer índice.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

**Em que pese referidos embargos de declaração terem sido rejeitados, enquanto pendente de trânsito em julgado o acórdão proferido nos autos do RE n. 870.947**, face à coisa julgada e à aplicação do princípio da fidelidade ao título, **faculto** à parte exequente promover o prosseguimento da execução mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que tange à atualização monetária - resguardando-se o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos com o título judicial e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Por ora, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE nº 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DISTRIBUIÇÃO LIVRE. AUSÊNCIA DE PREVENÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 150 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE nº. 870.947/SE. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO.

- A competência para o julgamento do cumprimento de sentença derivada de decisão proferida no julgamento de ação coletiva é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a parte poderia propor. Precedentes.

- Adota-se a orientação de que o processo de conhecimento e o processo de execução são autônomos e, em consequência dessa autonomia, os prazos prescricionais são idênticos, ou seja, cinco anos, em virtude do enunciado da Súmula 150 do Superior Tribunal Federal: "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*".

- Dessa forma, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 02/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 16/10/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.
- Ainda, a citada contagem da prescrição pela metade (2 anos e meio), arguida pelo INSS, sob o fundamento de que a prescrição interrompeu-se pela primeira vez na data do ajuizamento da Ação Civil Pública, reconhecendo a partir daí a prescrição a correr pela metade, não prospera, pois a tese defendida trata da prescrição do direito de ação e, no caso, se trata de observância da prescrição da pretensão executória, a qual se iniciou em 10/2013, conforme já esposado, em observância ao regramento contido na Súmula 150 do STF.
- Com relação à correção monetária, do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que fundamenta a execução, estabeleceu que “as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal”.
- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.
- O atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.
- O e. STF, no julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.
- Em que pese referidos embargos de declaração terem sido rejeitados, enquanto pendente de trânsito em julgado o acórdão proferido nos autos do RE n. 870.947, face à coisa julgada e à aplicação do princípio da fidelidade ao título, faculto à parte exequente promover o prosseguimento da execução mediante a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que tange à atualização monetária - resguardando-se o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos com o título judicial e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.
- Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012050-89.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: VALTEIR ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012050-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VALTEIR ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à sua apelação, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e comum e a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais, alega o embargante omissão no julgado, insistindo na necessidade de reconhecimento do labor especial indicado.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012050-89.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VALTEIR ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

## “DO CASO DOS AUTOS

(...)

*Prosseguindo, pleiteou o requerente a especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*

*- 01.11.83 a 26.06.84: CTPS id 33443311, função de eletricista, impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos;*

*- 25.10.84 a 31.12.03: formulário de fls. 111 e 242, id 33443311, laudo técnico de fls. 112/115, mesmo id, função de auxiliar, agente e encarregado de estação, exposição a agente agressivo ruído em intensidade de 85dB, que, conforme laudo técnico, se dava de forma eventual. Impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos de forma permanente e habitual;*

*- 01.01.04 a 31.05.04: PPP de fls. 108/109, id 33441133. Impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos*

*- 01.06.04 a 28.10.13: CTPS id 33443311, função de encarregado de estação. Impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos.*

*Quanto ao laudo técnico produzido na justiça do trabalho em ação ajuizada pelo autor, consta a exposição a eletricidade em intensidade de 220/110V, inferior a 250V, o que também impossibilita o enquadramento pretendido.*

*Como se vê, não restou demonstrado o labor especial.*

*No cômputo total, a parte autora não conta com tempo de atividade especial para o pedido de concessão de aposentadoria especial.*

*De outro lado, contava o autor, na data do requerimento administrativo, em 04.12.13, com 33 anos, 6 meses e 7 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.*

*Também não há direito à aposentadoria proporcional, pois até 12/98, conta o autor com 18 anos, 7 meses e 24 dias de tempo de serviço e, conforme regra de transição prevista na referida Emenda Constitucional, o autor não cumpriu o pedágio, vez que deveria atingir 34 (trinta e quatro) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de serviço.*

*Dessa forma, de rigor a manutenção da r. sentença de improcedência do pedido.”*

Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca da impossibilidade de enquadramento dos períodos indicados pelo autor como especiais, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134520-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE BENEDITO GERTRUDES

Advogado do(a) APELANTE: EMANOELADRIANO VIANA - SP305231-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134520-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE BENEDITO GERTRUDES

Advogado do(a) APELANTE: EMANOELADRIANO VIANA - SP305231-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 1876/3254



APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134520-30.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE BENEDITO GERTRUDES  
Advogado do(a) APELANTE: EMANOELADRIANO VIANA - SP305231-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

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

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### *2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)*

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### *2.3.3 MENOR DE 12 ANOS*

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

#### 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 05 de março de 2017 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, trouxe aos autos: certidão de casamento, datada de 1977, na qual o autor fora qualificado como lavrador (id. 12334599); CTPS do autor na qual constam vínculos rurais no período de 1977 a 1988 e dois vínculos como administrador em estabelecimento agropecuário, sendo que o último vínculo se estendeu de 1992 a 2005 (id. 12334604).

Analisada a prova documental, passa-se aos depoimentos testemunhais.

Os depoimentos testemunhais corroboraram os indícios advindos dos documentos.

Segundo os depoentes, a parte autora, na propriedade em que fora registrado como administrador, pertencente ao Walther, trabalhava com a criação de gados e com eucalipto, desempenhando, em verdade, atividades predominantemente rurais.

Após ter cessado o vínculo laboral como Walther, em 2005, o autor permaneceu trabalhando no campo, como diarista.

Poucos meses antes da audiência, segundo as testemunhas, o autor permanecia trabalhando no campo, tendo prestado serviços para o Armando Pinheiro e para o Marcos.

Não há nos autos indícios de que o requerente tenha se afastado das lides campesinas ou se dedicado a atividades urbanas.

Conclui-se, portanto, que a parte autora trabalhou no campo por período superior à carência exigida.

Portanto, tento em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do benefício, de rigor a procedência do pedido.

#### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

#### **4. CONSECTÁRIOS**

##### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5665210-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: NEUSA CARDOSO MANIN

Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5665210-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por NEUSA CARDOSO MANIN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade devido à trabalhadora rural.

A r. sentença recorrida, proferida sob a égide do CPC/2015, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, VI do CPC. Entendeu o Exmo. Magistrado que o requerimento administrativo acostado aos autos, por ser remoto, não poderia ser considerado (id. 63206156 – p. 1/4).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela anulação da sentença e remessa dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento. Aduz que a formulação de um novo requerimento administrativo se revela desnecessária à caracterização do interesse processual, uma vez que a exordial foi instruída com a comunicação da decisão administrativa que indeferiu o benefício (id. 63206159 – p. 1/7).

Contrarrazões do INSS (id 63206165 – p. 1/10).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665210-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: NEUSA CARDOSO MANIN  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO



Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## DO PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe a lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS como seu dever institucional.

Por isso, correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, prima facie, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da Lex Major, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Por fim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à matéria, inclusive modulando os efeitos da decisão:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

No caso *sub examine*, depreende-se da comunicação de indeferimento haver a parte autora pleiteado administrativamente a concessão da aposentadoria por idade, em 28 de julho de 2016 (id 63206146 – p. 1).

A comunicação da decisão foi emitida pelo INSS em 27 de setembro de 2016, e esta demanda, ajuizada em 31 de outubro de 2018, ou seja, a formulação de um novo pedido administrativo revelava-se, à evidência, providência desnecessária, porquanto já caracterizado o interesse de agir, ante a recusa do ente autárquico em conceder a aposentadoria por idade.

A postulante, nascida em 06/07/1960, conta atualmente com 59 anos de idade (id 63206149 – p. 10). Além disso, há nos autos início de prova material do labor campesino, o qual esta pretende ver corroborado pelos depoimentos das testemunhas já arroladas na exordial.

De rigor, portanto, a anulação do *decisum*, a fim de que os autos retornem ao juízo de origem, para seu regular processamento.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora, a fim de anular a sentença recorrida**, determinando a remessa dos autos ao juízo de origem, para seu regular processamento.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 485, VI DO CPC. TEMPO DECORRIDO ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- A r. sentença recorrida, proferida sob a égide do CPC/2015, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, VI do CPC. Entendeu o Exmo. Magistrado que o requerimento administrativo acostado aos autos, por ser remoto, não poderia ser considerado.
- A ausência de requerimento administrativo não caracteriza o interesse de agir, nos termos da atual jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, proferida sob regime de Repercussão Geral: R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014
- Data da Publicação: 10/11/2014.
- No caso dos autos, a comunicação da decisão administrativa que indeferiu o benefício foi emitida em 27 de setembro de 2016, e esta demanda, ajuizada em 31 de outubro de 2018, ou seja, a formulação de um novo pedido administrativo revelava-se, à evidência, providência desnecessária, porquanto já caracterizado o interesse de agir, ante a recusa do ente autárquico em conceder a aposentadoria por idade.
- De rigor, portanto, a anulação do *decisum*, a fim de que os autos retornem ao juízo de origem, para seu regular processamento.
- Sentença anulada.
- Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, a fim de anular a sentença, determinando a remessa dos autos ao juízo de origem, para seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007620-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A, LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A, NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007620-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A, LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A, NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que rejeitou a preliminar e deu parcial provimento às apelações, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo.

Em razões recursais, o embargante alega omissão e obscuridade, insistindo na ausência de comprovação da especialidade reconhecida e ausência de fonte de custeio e fixação da correção monetária na forma da Lei 11960/09. Suscita o prequestionamento.

Com manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007620-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A, LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A, NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, ANDRE ALENCAR PEREIRA - SP378409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

“(…)

### DO CASO DOS AUTOS

*Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*

- 21.11.77 a 24.02.79: formulários de fls. 253/254, id 26631125, funções de ajudante e encanador, exposto a agentes agressivos químicos, a saber: vapores de hidrocarbonetos (benzeno, tolueno e xileno), provenientes de emanações fugitivas. calor proveniente de operações de solda e cortes de metais por maçarico, cádmio proveniente dos fumos metálicos das soldas, com enquadramento no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;

- 01.03.79 a 23.08.79: formulário de fl. 255, id 26631125, função de encanador, exposto a agentes agressivos químicos, a saber: vapores de hidrocarbonetos (benzeno, tolueno e xileno), provenientes de emanações fugitivas. calor proveniente de operações de solda e cortes de metais por maçarico, cádmio proveniente dos fumos metálicos das soldas, com enquadramento no item 1.2.10 do Decreto 83.080/79;

- 13.02.96 a 31.05.05: PPP de fls. 268/269, id 26631125 função de meio oficial mecânico, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 78dB, inferior ao mínimo exigido pela legislação que reque a matéria para o enquadramento e exposto a graxas e solventes asfálticos, com enquadramento nos itens 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.19 do decreto 2172/97;

- 01.06.05 a 27.06.08: PPP de fls. 268/269, id 26631125 função de mecânico, exposto a agente agressivo ruído em intensidades de 81,7dB e 81,6dB, inferior ao mínimo exigido pela legislação que reque a matéria para o enquadramento e exposto a graxas e solventes asfálticos, com enquadramento no item 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto 2172/97.

*Como se vê, restou demonstrado o labor especial apenas nos lapsos em epígrafe.*

*Ainda, o fato de o responsável habilitado figurar no período de 2004 a atual não afasta o reconhecimento da atividade especial, pois, conquanto não contemporâneo o PPP/laudo à prestação laboral, se a atividade foi considerada insalubre em data recente, também o foram à época em que exercida a atividade. Sobre o tema: "(...) Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (TRF/3, 10ª T, AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711)*

*No cômputo total, contava a parte autora, somados os períodos especiais ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS de fl. 212, na data do requerimento administrativo em 13.11.10, com 39 anos, 3 meses e 8 dias de tempo de contribuição.*

*Deverá ser procedido ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da presente revisão do benefício.*

### CONSECTÁRIOS

## CORREÇÃO MONETÁRIA

*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux. ”*

Quanto à alegação de ausência de fonte de custeio, não houve menção no apelo do INSS, pelo que não se conhece desta parte dos embargos de declaração.

De outra parte, o v. acórdão foi claro quanto ao fundamento dos enquadramentos e à fixação dos critérios de incidência da correção monetária, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não conheço de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeito-os.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Quanto à alegação de ausência de fonte de custeio, não houve menção no apelo do INSS, pelo que não se conhece desta parte dos embargos de declaração.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração parcialmente conhecidos e rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006130-57.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON LUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006130-57.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON LUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que não conheceu de parte de sua apelação e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão da aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão, insistindo na ausência de comprovação do labor especial. Suscita o prequestionamento.

Com manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006130-57.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON LUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A, EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

*“Pleiteia o requerente a especialidade dos períodos remanescentes em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*

*- 11.03.97 a 02.02.18 (emissão do PPP): PPP de fls. 144/149, id 46218381, função de eletricitista e coordenador operacional, exposto a agente agressivo eletricidade, com enquadramento em função da periculosidade da atividade.*

*Com efeito, restou comprovado o labor especial no período de 11.03.97 a 02.02.18.”*

Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca da especialidade reconhecida no v. acórdão, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.



Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5751810-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONEL RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5751810-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LEONEL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSS objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade do labor nos períodos indicados e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, fixada correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora pela Lei 11960/09. Honorários advocatícios a cargo do INSS fixados em 10% sobre o valor da causa. Remessa oficial.

Em suas razões de inconformismo, o INSS requer a improcedência do pedido, ao argumento de que o autor não comprovou o tempo comum de 01.09.80 a 14.04.84, a especialidade dos períodos reconhecidos na sentença e o tempo necessário à aposentação. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial na data da citação e da correção monetária nos termos da Lei n. 11960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5751810-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LEONEL RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONCA - SP280955-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o apelo e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## REMESSA OFICIAL

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

## 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar:

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### 2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

### AGENTES NOCIVOS

#### RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

### DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, o período de 01.09.80 a 14.04.84 encontra-se registrado em CTPS em ordem cronológica e sem rasuras. Destarte, conquanto não conste do CNIS, tenho que restou comprovado o labor comum no período indicado.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece .se provas em contrário não são apresentadas.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **01.10.09 a 17.10.12 e 02.02.15 a 30.03.17:** PPP de fls. 147/158, id 70242075, laudo pericial judicial de fls. 69/79, id 70242113, função de motorista de veículo leve, cuja atividade referia-se a transporte e movimentação de matérias recicláveis, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 83dB, sem possibilidade de enquadramento e exposto também a agente agressivo biológico decorrente do contato com lixo urbano, com enquadramento no item 3.0.1 do Decreto 2172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos períodos em epígrafe.

No cômputo total, somando-se os períodos ora reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo em 24.07.17 com **32 anos e 11 meses** de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

Em 15 de dezembro de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor perfazia 17 anos, 6 meses e 18 dias de tempo de serviço, também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 17 anos, 6 meses e 18 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 12 anos, 5 meses e 12 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 17 anos, 5 meses e 5 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 34 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, na data do requerimento administrativo com 32 anos e 11 meses, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade proporcional.

Destarte, a sentença merece reforma para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria, mantido o reconhecimento dos períodos comum e especiais para todos os fins previdenciários.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional das partes, condeno a autoria ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 5% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça e o INSS ao pagamento de 5% do valor da causa.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes em observância ao art. 86 do CPC.

Com a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria, ficam prejudicados os pedidos constantes do apelo de fixação do termo inicial na data da citação e da correção monetária na forma da Lei 11960/09.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para, mantidos os períodos reconhecidos especiais e comum, julgar improcedente o pedido de aposentação, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL COMPROVADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou comprovado o labor especial do período requerido pelo autor. Somatório do tempo de serviço que não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TEREZINHA GALINDO DE GOES

Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TEREZINHA GALINDO DE GOES

Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria por idade, rural ou híbrida.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: TEREZINHA GALINDO DE GOES  
Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*



Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

*IV. Agravo Regimental improvido".*

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou em 30 de janeiro de 2016 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Como documentos aptos a constituir início de prova material, a autora carrou aos autos: notas fiscais de produtor rural em nome da autora, emitidas no período de 2008/2013 (id. 34605534. Pgs: 59/63).

Embora tenha logrado constituir início de prova material do labor campesino, os depoimentos testemunhais não favoreceram o pleito autoral.

As testemunhas prestaram relatos muito genéricos, pouco elucidando acerca da rotina laboral da parte autora.

Ademais, extrai-se dos depoimentos que a requerente reside em local distante da propriedade na qual alega trabalhar, recebida de herança, sendo inverossímil acreditar que ela se desloca diariamente até o local.

Os depoentes, outrossim, não esclareceram a importância dos trabalhos da autora para o sustento da família, fator de grande relevância para a configuração ou não da qualidade de segurada especial, mormente diante do fato de o seu cônjuge ter trabalhado durante longo período em atividades urbanas e estar, atualmente, aposentado por tempo de contribuição.

Inviável, portanto, o reconhecimento do período de labor rural.

Considerando que as contribuições constantes do CNIS não são suficientes para superar a carência exigida, de rigor a improcedência do pedido.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

### **3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, rejeito a preliminar e **nego provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5142800-87.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE JESUS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5142800-87.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ré contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação, emanação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em razões recursais, sustenta o embargante que houve erro na decisão, uma vez que não teria observado, de maneira correta, a legislação aplicada ao tema.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5142800-87.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

De fato, a parte autora comprovou ter superado a carência exigida para a concessão do benefício, somando-se o tempo de atividade rural com os demais períodos contributivos constantes do CNIS. Por se tratar de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, não há que se exigir o recolhimento de contribuições quanto ao período de atividade rural.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003680-17.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCO ANTONIO TONETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCO ANTONIO TONETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003680-17.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCO ANTONIO TONETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCO ANTONIO TONETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à sua apelação e negou provimento à apelação do INSS, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, insistindo na necessidade de reconhecimento do labor especial de todos os períodos indicados e concessão da aposentadoria especial.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003680-17.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARCO ANTONIO TONETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCO ANTONIO TONETO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

*“(…) DO CASO DOS AUTOS*

*Os períodos de 01.07.1992 a 31.10.1992, 3.5.1993 a 31.10.1993, 17.1.1994 a 6.12.1994 e de 31.1.1995 a 28.4.1995 são incontroversos, conforme extrato do INSS de fls. 134/135 id 45197388.*

*Pleiteou o requerente a especialidade dos períodos remanescentes em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*

*- 05/01/84 à 14/12/84 – PPP de fls. 152/153, id 45197387, serviços gerais de lavoura de cana-de-açúcar; enquadramento em função da penosidade da atividade;*

*- 07/01/85 à 28/09/85 – PPP de fls. 152/153, id 45197387, serviços gerais de lavoura de cana-de-açúcar; enquadramento em função da penosidade da atividade;*

*- 18/02/86 à 15/12/86, 18/12/86 à 12/12/87, 04/01/88 à 30/11/88, 02/01/89 à 25/11/89, 01/12/89 à 04/05/91: PPP de fls. 154/155, id 45197387, função de lavrador, exposto a calor 24,8 IBUTG, impossibilidade de enquadramento por não demonstrada a exposição a agentes nocivos acima dos limites da legislação de regência;*

*- 29/04/95 à 17/12/95, 26/01/96 a 20/12/96, 06/01/97 à 20/12/97, 02/01/98 à 20/12/98, 01/03/99 à 28/11/99, 02/05/00 à 08/11/00, 01/03/01 à 10/12/01, 26/05/02 à 17/06/2010 e 26/12/2010 à 21/02/2017 (DER): PPP de fls. 157/160, id, 45197387, função de motorista (de caminhão), exposto a agente agressivo ruído em intensidades de 90, 79dB e 91dB, com enquadramento nos itens 1.15 e 2.0.1 dos Decretos 83080/79 e 2172/97, respectivamente.*

*Com efeito, restou comprovado o labor especial nos períodos de 05/01/84 à 14/12/84, 07/01/85 à 28/09/85, 29/04/95 à 17/12/95, 26/01/96 a 20/12/96, 06/01/97 à 20/12/97, 02/01/98 à 20/12/98, 01/03/99 à 28/11/99, 02/05/00 à 08/11/00, 01/03/01 à 10/12/01, 26/05/02 à 17/06/2010 e 26/12/2010 à 21/02/2017.*



*Computados os períodos ora reconhecidos, na data do requerimento administrativo em 21.02.17, contava o autor com 23 anos, 4 meses e 12 dias de tempo especial, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial.”*

Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca da impossibilidade de enquadramento de todos os períodos indicados pelo autor como especiais, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748450-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE ROBERTO JOPPO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748450-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE ROBERTO JOPPO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço comum.

A r. sentença (id69959462) julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente nos ônus da sucumbência, em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Apela a parte autora (id69959475), requerendo o reconhecimento do tempo de serviço nos períodos que indicada, os quais foram registrados em CTPS.

Subiram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748450-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSE ROBERTO JOPPO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **1- DO RECONHECIMENTO DO TEMPO DE TRABALHO COM REGISTRO EM CTPS**

#### **1.1 DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS**

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do trabalho - MTb, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91:

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescido no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

## *1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS*

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário dever ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

*(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).*

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

*(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).*

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

*(...)*

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador; encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

*(...)*

*7- Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida".*

*(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).*

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

A parte autora pretende o reconhecimento do tempo de trabalho registrado em CTPS nos períodos de 23/07/1975 a 18/11/1975, 08/02/1976 a 15/04/1976, 22/06/1976 a 23/12/1976, 17/01/1977 a 17/02/1977 e de 17/02/1978 a 06/07/1979.

Referidos períodos não constaram da CTC expedida pelo réu (id69959449-p.04/05).

O réu declarou, em contestação, que os períodos de 08/02/1976 a 15/04/1976, 22/06/1976 a 23/12/1976 são incontroversos, pois anotados no extrato do CNIS.

No tocante aos demais períodos, laborados como camarada diarista (rural), servente e ajudante de serviços gerais (urbanos), verifica-se que os vínculos encontram-se regularmente anotados em CTPS (id69959447), em ordem cronológica e sem sinais aparentes de rasuras e irregularidades.

O fato de referidos vínculos não constarem do extrato do CNIS não deve ser oposto ao autor, uma vez que, tratando-se de segurado empregado, o dever de verter contribuições ao INSS é do empregador.

Desta forma, há que se reconhecer o tempo de serviço comum nos períodos em questão, devendo os mesmos constarem da Certidão de Tempo de Contribuição expedida pelo réu, para os fins de direito.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa.

## **3-DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer o tempo de serviço nos períodos de 23/07/1975 a 18/11/1975, 08/02/1976 a 15/04/1976, 22/06/1976 a 23/12/1976, 17/01/1977 a 17/02/1977 e de 17/02/1978 a 06/07/1979, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. REGULARMENTE ANOTADO EM CTPS. RECONHECIDO.

- O réu declarou, em contestação, que os períodos de 08/02/1976 a 15/04/1976, 22/06/1976 a 23/12/1976 são incontroversos, pois anotados no extrato do CNIS.

- No tocante aos demais períodos, laborados como camarada diarista (rural), servente e ajudante de serviços gerais (urbanos), verifica-se que os vínculos encontram-se regularmente anotados em CTPS, em ordem cronológica e sem sinais aparentes de rasuras e irregularidades.

- O fato de referidos vínculos não constarem do extrato do CNIS não deve ser oposto ao autor, uma vez que, tratando-se de segurado empregado, o dever de verter contribuições ao INSS é do empregador.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

- Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755300-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDEMIR TADEU JURADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755300-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR TADEU JURADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 70531325-01/04 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** a ação para a) **RECONHECER** como especiais os períodos trabalhados para Máxima Cadernos Indústria e Comércio Ltda., de 14/08/2002 a 01/05/2012, de 21/05/2012 a 03/07/2016 e de 03/08/2016 a 11/05/2017, determinando que o requerido proceda à averbação necessária; b) **CONDENAR** o requerido a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data da citação, sem aplicação do fator previdenciário, nos termos dos artigos 29, inc. II, 18, “d”, e 57, todos da Lei n. 8.213/91, compagamento dos atrasados de uma só vez, incidindo correção monetária e juros de mora desde a data da citação, nos termos da Lei 11.960/09, e modulação decidida pelo C. STF, e, conseqüentemente, extingo a fase de conhecimento, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices do IPCA-E desde a data em que cada verba deveria ter sido paga e juros de mora segundo os índices de remuneração da caderneta de poupança a contar da citação, nos termos do julgamento com repercussão geral do Tema 810 proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal em 20/09/2017. Em razão da sucumbência, arcará o requerido com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com os honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Sem reexame necessário, eis que evidente que o valor da condenação não supera o limite legal. Havendo recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. Oportunamente, arquivem-se os autos. P. e I.”

Decisão declarada (nº 70531341-01) para fixar o termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo:

“Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração, a fim de que conste do dispositivo da sentença de fls. 162/165 que o benefício de aposentadoria especial deve ser concedido desde 12/05/2017, data de entrada do requerimento administrativo (fls. 44/45), mantendo-se a sentença, no mais, tal como proferida.”

Emrazões recursais de nº 70531356-01/10, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Alega, ainda, a impossibilidade de cômputo de períodos não indicados no extrato do CNIS. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos honorários advocatícios, termo inicial do benefício e correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755300-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR TADEU JURADO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)



II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§ 1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo § 1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## **2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL**

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à **época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

## *2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N° 9.032/95*

Destarte, no período anterior à edição da Lei n° 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

### *2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N° 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO N° 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997*

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei n° 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n° 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto n° 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei n° 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### *2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO N° 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES*

Com a edição do Decreto n° 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória n° 1523/96, convertida na Lei n° 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n° 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n° 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## *2.2 USO DO EPI*

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### *2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.*

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### *2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL*

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou e vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### *RUÍDO*

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

De início, destaco que não merece prosperar alegação do INSS no sentido de não ser devido o cômputo de períodos não indicados no CNIS, uma vez que todos os lapsos de trabalho do segurado ora em análise estão devidamente discriminados no extrato do CNIS de nº 70531189-17.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 14/08/2002 a 31/12/2003 resta incontroverso, eis que já reconhecido como tempo de atividade especial pelo INSS na via administrativa (nº 70531189-35).

Para demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 01/01/2004 a 01/05/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 70531189-22/23) - exposição a ruído de 90,2 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 21/05/2012 a 03/07/2016 e 03/08/2016 a 11/05/2017: Laudo pericial judicial (nº 70531256-02/17) - exposição a ruído de 92,55 db: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (12/05/2017 – nº 70531189-01), contava o autor com **25 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

#### 5. CONSECUTÓRIOS LEGAIS

##### *TERMO INICIAL*

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.

(REsp. nº 1.610.554, 2016/0170449-0, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 18/04/2017, 1ª Turma, DJe 02/05/2017)

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).
2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.
3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".
4. Recurso Especial provido.

(REsp. nº 1.656.156, 2017/0040113-0, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/04/2017, 2ª Turma, DJe 02/05/2017)

Logo, *in casu*, o termo inicial deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (12/05/2017 – nº 70531189-01).

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **6. PREQUESTIONAMENTO**

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

#### **7. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** tão somente para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE 870.947, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. RUÍDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.I.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação. Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo.

V. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VI. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

VII. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013510-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: DIEGO GATTI, ANTONIO APARECIDO COELHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013510-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: DIEGO GATTI, ANTONIO APARECIDO COELHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Aparecido Coelho e o advogado que o representa, em face de decisão proferida em sede de execução de sentença, que determinou em relação ao pedido de destaque de honorários, a apresentação do contrato de honorários, devidamente assinado pelas partes e por duas testemunhas.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que a exigência de o contrato de honorários ser subscrito por duas testemunhas é uma exigência desnecessária para a realização do destaque dos honorários.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 71862533).

Contrarrazões não apresentadas.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013510-09.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: DIEGO GATTI, ANTONIO APARECIDO COELHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO GATTI - MS13846  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

O contrato escrito firmado entre advogado e cliente é título executivo, mesmo **sem assinatura de duas testemunhas**. O entendimento, unânime, da Quarta Turma do STJ reitera a prevalência dos estatutos da OAB sobre o Código Civil, que prevê a exigência das testemunhas.

No que tange aos honorários advocatícios contratuais é possível sua requisição em conformidade com o procedimento do Comunicado/TRF3/UFEP n. 2, de 23 de maio de 2018, mediante a apresentação do contrato firmado entre a parte e seu representado – o qual nos termos legais, consubstancia-se em título executivo.

Cabe tão somente anotar que, nessa espécie (destaque de honorários contratuais), a forma de seu pagamento acompanha a mesma utilizada no pagamento do valor principal – ou seja, caso o valor principal for requisitado por precatório, os honorários contratuais também o serão.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXIGÊNCIA DO CONTRATO SUBSCRITO POR DUAS TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE.

- O contrato escrito firmado entre advogado e cliente é título executivo, mesmo **sem assinatura de duas testemunhas**. O entendimento, unânime, da Quarta Turma do STJ reitera a prevalência dos estatutos da OAB sobre o Código Civil, que prevê a exigência das testemunhas.

-No que tange aos honorários advocatícios contratuais é possível sua requisição em conformidade com o procedimento do Comunicado/TRF3/UFEP n. 2, de 23 de maio de 2018, mediante a apresentação do contrato firmado entre a parte e seu representado – o qual nos termos legais, consubstancia-se em título executivo.

- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: LEONIDAS NUNES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016190-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: LEONIDAS NUNES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela (ID 77555491).

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016190-64.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: LEONIDAS NUNES DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e luz.

Saliente-se aqui, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(*AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014*).

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita em número de salários mínimos, mesmo se ganhasse 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.928,00 para janeiro de 2019 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo, conforme extrato CNIS justado aos autos, cerca de **R\$ 3.535,00** brutos mensais, a título de rendimento, ou seja, menos de um salário mínimo real, comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

---

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003220-44.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIOGO PUPO NOGUEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003220-44.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIOGO PUPO NOGUEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em cumprimento de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença acolheu a impugnação ofertada pelo INSS, para julgar extinto o processo de execução, ante a inexistência de crédito a se liquidar, bem como ante a ausência de manifestação pela parte exequente a respeito da referida impugnação.

Inconformada, apela a parte autora, para que seja reformada a r. sentença, com o regular prosseguimento do feito, ante a existência de parcelas em atraso. Apresenta conta de liquidação.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003220-44.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIOGO PUPO NOGUEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, reconsidero o ID Num. 67665794, tendo em vista que consta das informações prestadas pela 2ª Vara Previdenciária Federal quais foram as páginas faltantes do presente processo (id Num. 20645099), sendo referidas cópias providenciadas pela parte recorrente (id Num. 20645109).

Assim, relevo a necessidade de apresentação em ordem sequencial dos documentos digitalizados para, com fulcro nos princípios da celeridade e eficácia da prestação jurisdicional, passar à análise do mérito propriamente dito.

No mais, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora, mediante a aplicação das ECs 20/98 e 41/03, nos cálculos que embasaram a concessão, acrescido dos consectários que especifica.

Foi certificado o trânsito em julgado em 19/10/2015.

Em sede de execução, apresenta a exequente cálculos de liquidação no valor de R\$169.074,14.

Em impugnação, a autarquia alega que não há qualquer importância a ser paga, face à revisão da RMI do benefício do segurado pelo artigo 21, §3º da Lei n.º 8.880/94 efetuada administrativamente, sendo que a conta ofertada pela parte autora apresenta saldo credor pois o exequente não observou que o índice correspondente ao reajuste do teto foi integralizado.

Passo à análise.

O atual artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n.º 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG n.º 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso, de acordo com as informações constantes dos autos, nota-se que foi efetuada a revisão no benefício da parte autora mediante a aplicação do artigo 21, §3º da Lei n.º 8880/94.

O artigo 21, §3º da Lei 8.870/94 dispõe que na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

Efetivamente, se o salário-de-benefício apurado (artigo 29 da Lei n. 8.213/91) for superior ao teto vigente na concessão, a diferença percentual entre eles (índice-teto) será incorporada ao valor do benefício juntamente com o índice relativo ao primeiro reajuste, observado o novo teto então vigente.

No caso, informa a autarquia que foi efetuada a revisão do benefício pelo referido dispositivo legal, tendo sido aplicado o índice de reajustamento do teto correspondente a 1,0477, sendo o índice correspondente ao reajuste do teto totalmente integralizado, **não havendo mais margem para a aplicação das ECs 20/98 e 41/03** (id 20644920).

Nota-se que contadoria judicial da 1ª instância ratifica as informações prestadas pelo Instituto (id 20644574, id 20644579, 20644813), no sentido de que:

*“É possível observar que, apesar do benefício do autor ter sido limitado ao teto à época da concessão do benefício (média R\$1.310,37 – sendo que o teto era de R\$1.255,32), o índice de reposição (1,0438) foi pago no primeiro reajuste após a DIB.*

***Dessa forma, podemos assegurar que não houve o efetivo pagamento da revisão dos tetos, justamente em razão de que não há vantagem financeira em favor da parte autora com os aumentos das referidas emendas constitucionais.***” (id 20644813- grifo nosso).

Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia no título judicial de revisão do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar o *quantum debeat*, o que não necessariamente indica um resultado favorável ao exequente, tal como se constata neste caso.

Nesse mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. ART. 475, §3º DO CPC/73. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 564.354. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. PRIMEIRO REAJUSTE. ART. 21, §3º, DA LEI N. 8.880/94. INCORPORAÇÃO INTEGRAL DA DIFERENÇA PERCENTUAL ENTRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E O LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

(..)

- O E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral (RE n. 564.354/SE), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados.

- Consoante a fundamentação expendida no acórdão da Repercussão Geral paradigma, a aplicação imediata dos dispositivos relativos aos novos tetos não importa em reajustamento nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

- Nos termos do artigo 21, § 3º, da Lei n. 8.880/94, se o salário-de-benefício apurado (artigo 29 da Lei n. 8.213/91) for superior ao teto vigente na concessão, a diferença percentual entre eles (índice-teto) será incorporada ao valor do benefício juntamente com o índice relativo ao primeiro reajuste, observado o novo teto então vigente.

- Infere-se dos documentos acostados aos autos pelo INSS, que o índice representativo da diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício (índice-teto: 1,2334) foi integralmente incorporado ao benefício no primeiro reajustamento, em conformidade com as disposições do artigo 21, § 3º, da Lei n. 8.880/94.

- Não remanescem excedentes a serem aproveitados em decorrência das majorações dos novos limitadores fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

(...)

- Apelação do INSS provida.

(TRF3ª Região, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1921877 / SP 0001989-18.2011.4.03.6311, Relator(a) JUIZ CONVOCADO RÓDRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 15/08/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Sendo assim, deve ser mantida a extinção da presente execução, ante a inexistência de parcelas em haver.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGO 21, §3º DA LEI N.º 8880/94. REAJUSTE DO TETO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO FINANCEIRA. EXTINÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO.



- O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora, mediante a aplicação das ECs 20/98 e 41/03, nos cálculos que embasaram a concessão, acrescido dos consectários que especifica. Foi certificado o trânsito em julgado em 19/10/2015.

- O artigo 21, §3º da Lei 8.870/94 dispõe que na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

- No caso, informa a autarquia que foi efetuada a revisão do benefício pelo referido dispositivo legal, tendo sido aplicado o índice de reajustamento do teto correspondente a 1,0477, sendo o índice correspondente ao reajuste do teto totalmente integralizado, não havendo mais margem para a aplicação das ECs 20/98 e 41/03 (id 20644920).

- Nota-se que contadoria judicial da 1ª instância ratifica as informações prestadas pelo Instituto (id 20644574, id 20644579, 20644813), no sentido de que não há vantagem financeira em favor da parte autora.

- Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia no título judicial de revisão do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar o *quantum debeatur*, o que não necessariamente indica um resultado favorável ao exequente, tal como se constata neste caso.

- Sendo assim, deve ser mantida a extinção da presente execução, ante a inexistência de parcelas em haver.

- Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001461-09.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZ ANTONIO COLITO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001461-09.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZ ANTONIO COLITO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ ANTONIO COLITO, contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que não conheceu de parte do recurso no que se refere à expedição de valores incontroversos e destaque dos honorários contratuais, por ocorrência da preclusão e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para manter o prosseguimento da execução pelos cálculos da contadoria judicial, elaborados nos termos da Res. 134/2010, resguardando o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

Em razões recursais, pede a parte agravada sustenta haver contradição e omissão no julgado, sob a alegação de que não se falar em ter que aguardar o julgamento da repercussão geral, já que o Autor aceitou a conta da contadoria, onde ficou estipulado a Resolução 134/10 que utiliza a TR para apuração da correção monetária. Ainda, alega haver obscuridade no v. acórdão por não ter se pronunciado sobre os consectários, deixando para momento posterior a sua fixação. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões da parte agravante.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001461-09.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LUIZ ANTONIO COLITO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Conforme constou do relatório embargado, a parte exequente interpôs recurso de apelação em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela contadoria judicial (id 48407006), atualizada para agosto/2013, em que aplicada a Res. n.º 134/2010 do CJF na atualização monetária.

Em suas razões recursais, o credor pede que seja afastada a aplicação da Lei 11.960/09 na correção monetária, devendo ser aplicado o índice do INPC, bem como requer a incidência do aumento real dado aos benefícios na atualização monetária das parcelas em atraso.

Assim sendo, não vislumbro a alegada concordância do credor com os cálculos elaborados pela contadoria judicial, em que aplicada a Resolução n.º 134/2010 do CJF, sendo este um dos pontos de discordância constantes de seu recurso de apelação (id Num. 59746924 - Pág. 88/91).

No mais, com relação à fixação de verba honorária, uma vez resguardado o direito do exequente a eventual saldo complementar, a fixação nos honorários sucumbenciais resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA CONTROVERTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Conforme constou do relatório embargado, a parte exequente interpôs recurso de apelação em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela contadoria judicial (id 48407006), atualizada para agosto/2013, em que aplicada a Res. n.º 134/2010 do CJF na atualização monetária.

- Em suas razões recursais, pede o credor que seja afastada a aplicação da Lei 11.960/09 na correção monetária, devendo ser aplicado o índice do INPC, bem como a incidência do aumento real dado aos benefícios na atualização monetária das parcelas em atraso.

- Assim sendo, não se vislumbra a alegada concordância do credor com os cálculos elaborados pela contadoria judicial, em que aplicada a Resolução n.º 134/2010 do CJF, sendo este um dos pontos controvertidos constantes de seu recurso de apelação (id Num. 59746924 - Pág. 88/91).

- No mais, com relação à fixação de verba honorária, uma vez resguardado o direito do exequente a eventual saldo complementar, a fixação nos honorários sucumbenciais resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005051-07.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CARNEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO BERTONI HOLMO - SP202602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005051-07.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CARNEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO BERTONI HOLMO - SP202602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por IVANILDO CARNEIRO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do valor da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 164.843.590-1 – DIB 08.04.13), incluindo, no período básico de cálculo, período de trabalho reconhecido em reclamatória trabalhista contra a empresa AMAZON TRANSPORTE LTDA.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por idade NB.:41/164.843.590-1, mediante a inclusão do vínculo laboral de 01.02.1996 a 31.03.2003 no período básico de cálculo, bem como ao pagamento das diferenças devidas, com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação, observada a prescrição quinquenal, com a incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN 4357/STF), a contar da citação (Súmula 204/STJ) e correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357), além de incidir os juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a requisição do pagamento, nos termos do julgado pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 579.431, com repercussão geral. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedeu tutela antecipada para o imediato recálculo do benefício (ID 35148818).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Aduziu que “o vínculo empregatício reconhecido pela Justiça do Trabalho não tem o condão de produzir efeitos em relação ao vínculo previdenciário visto que o INSS não figurou como parte na relação jurídica processual, e como a coisa julgada somente produz efeitos entre as partes, seus efeitos não podem ser estendidos, atingindo juridicamente esta autarquia previdenciária”. Sustentou, ainda, que, “verificada a inexistência de início de quaisquer documentos que pudessem outorgar à sentença, homologatória ou não, valor de prova material, deve ser instantaneamente afastada a pretensão autoral, por descabida”. Afirmou, portanto, que “não se mostra cabível a alteração do saldo remuneratório objeto da reclamação trabalhista e, por conseguinte, a revisão da RMI do benefício, já que ausente o início de prova material”. Subsidiariamente, defendeu que a correção monetária seja fixada nos termos da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais (ID 35148819).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005051-07.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDO CARNEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO BERTONI HOLMO - SP202602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DA PARTICIPAÇÃO DO INSS NA LIDE TRABALHISTA

Consoante remansosa jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o INSS tem uma participação, ainda que indireta, nas lides trabalhistas, *in verbis*:

"(...)

*Inicialmente, improcede a alegação de que não tendo o INSS participado da reclamação trabalhista, não está alcançado por seus efeitos, pois a sentença na Justiça do Trabalho gera efeitos previdenciários. É cediço que a Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993, que alterou os artigos 43 e 44 da Lei nº 8.212/91, impõe, efetivamente, uma participação, ainda que indireta, do INSS, pois: "Art. 43 - Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o Juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social. Parágrafo único - Nas sentenças judiciais ou nos acordos homologados em que não figurem, discriminadamente, as parcelas legais relativas à contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total apurado em liquidação de sentença ou sobre o valor do acordo homologado. Art. 44 - A autoridade judiciária velará pelo fiel cumprimento do disposto no artigo anterior, inclusive fazendo expedir notificação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, dando-lhe ciência dos termos da sentença ou do acordo celebrado."*

*(Decisão monocrática no REsp 743850, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, p. 10/03/2006)*

**PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

*I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.*

*II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, não importando cuidar-se de homologatória de acordo, conforme alegado pelo Instituto. Portanto, não se caracteriza a ofensa ao artigo 472 do Código de Processo Civil.*

*Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.*

*III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.*

*IV- Recurso especial conhecido, mas desprovido.*

*(Quinta Turma, REsp 497008/PE, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 02/09/2003, p. 29/09/2003, p. 320."*

Ademais, a Lei nº 10.035, de 25 de outubro de 2000, alterou a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para estabelecer os procedimentos, no âmbito da Justiça do Trabalho, de execução das contribuições devidas à Previdência Social, nos seguintes termos:

*"Art. 832. (...)*

*§4º O INSS será intimado, por via postal, das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, sendo-lhe facultado interpor recurso relativo às contribuições que lhe forem devidas." (AC)*

*"Art. 876*

*Parágrafo único. Serão executados ex officio os créditos previdenciários devidos em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo." (AC)*

*"Art. 879.*

*§1º-A. A liquidação abrangerá, também, o cálculo das contribuições previdenciárias. (AC)*

*§ 3º Elaborada a conta pela parte ou pelos órgãos auxiliares da Justiça do Trabalho, o juiz procederá à intimação por via postal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio do órgão competente, para manifestação, no prazo de dez dias, sob pena de preclusão." (AC)*

*"Art. 889-A (...)*

*§ 2º As varas do trabalho encaminharão ao órgão competente do INSS, mensalmente, cópias das guias pertinentes aos recolhimentos efetivados nos autos, salvo se outro prazo for estabelecido em regulamento." (AC)*

Assim sendo, não enseja acolhida a alegação da Autarquia Previdenciária de não ter sido parte na lide.

## DA OPOSIÇÃO DE SENTENÇA TRABALHISTA QUE RECONHECEU VÍNCULO LABORATIVO PARA REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes.

O entendimento pacificado e estabilizado no C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a decisão trabalhista, notadamente em casos em que vem desacompanhada dos respectivos recolhimentos previdenciários, serve apenas como início de prova material, devendo a parte autora, em regular contraditório, na Justiça Federal, apresentar outras provas que possam validar aquela decisão para a contagem do tempo de serviço.

Assim, para tal fim, reveste-se da condição de início de prova da atividade exercida, podendo reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório, em sede do juízo previdenciário, devendo, a força probante, nesta Justiça Federal, para o recálculo de benefício previdenciário, ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, com o seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

### *PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.*

*2. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011)*

*Agravo regimental improvido. (AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 147.454 – DF, 2012/0040868-3, Segunda Turma, v.u., j. em 08.05.12, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS)*

### *"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmitte prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido.*

*(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).*

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

### *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.

III - Embargos de declaração providos".

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

No vertente caso, vislumbro que a matéria discutida na ação trabalhista, ou seja, o reconhecimento do vínculo laboral com a empresa AMAZON TRANSPORTE LTDA, no período de 01.02.1996 a 31.03.2003, já anotado na CTPS do autor, foi resolvida por sentença de mérito, **com a respectiva menção da necessidade de recolhimento das verbas previdenciárias devidas.**

Encontra-se, anexada, nos presentes autos, cópia da sentença exarada pelo MM. Juízo da 8ª. Vara do Trabalho de Recife/PE (35148790, p. 46), a qual analisou o conjunto probatório lá produzido, reconhecendo a efetiva prestação de labor do empregado para a reclamada, no período de 01.02.96 a 31.03.03, com a determinação de inclusão do contrato de trabalho em CTPS e **do consequente "cálculo das contribuições ao INSS, segundo as regras estabelecidas na OS INSS/DAF/DSS nº 66/97"**.

Há, ainda, cópia do acórdão da 2ª. Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª. Região, proferido em 2005 (ID 35148790, p. 47-57) e da decisão prolatada, em sede de agravo de instrumento, em 24.02.10 (ID 35148790, p. 58), com a confirmação da existência do direito do reclamado.

Foi colacionada, também, ao vertente feito, a Guia da Previdência Social, recolhida em decorrência do trânsito em julgado da reclamatória trabalhista, no valor de R\$ 9.848,03 (ID 35148790, p. 63).

Anoto que, como bem dispôs o MM. Juízo *a quo*, em "*decorrência do final da fase de mérito, deu-se início a fase de execução do julgado, cuja extinção ocorreu em 29.11.2011, sendo os autos remetidos ao arquivo desde 21.01.2014. Portanto, em estrito cumprimento do quanto decidido na ação que tramitou perante a 8ª. Vara do Trabalho da 6ª. Região não cabe mais qualquer digressão a respeito de tal questão, competindo ao Instituto Nacional do Seguro Social a integralização da planilha administrativa de forma a reproduzir literalmente o quanto foi decidido perante o Poder Judiciário, nos autos da ação n. 0170200-24.2003.506.0008. Assim, não merece guarida a alegação da ausência da certidão do trânsito em julgado para impedir o reconhecimento do direito postulado, eis que a Autarquia não comprovou que a conclusão da liquidação do julgado trabalhista foi realizada sem que a sentença de mérito transitasse em julgado. Deste modo, é incontroverso o tempo de serviço comum prestado pelo autor no período de 01.02.1996 a 31.03.2003*".

Diante da análise das cópias do feito que tramitou na justiça trabalhista e de toda a documentação juntada neste processo, entendo a possibilidade do reconhecimento do vínculo empregatício com a AMAZON TRANSPORTES LTDA, para os devidos fins previdenciários, sendo, ao meu ver, desnecessária a produção de outras provas.

Desta feita, a sentença de mérito proferida na Justiça obreira gerou, por consequência, o direito ao recálculo do benefício de aposentadoria por idade, com a averbação do período de 01.02.96 a 31.03.03.

O art. 28, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97, estabelece que o salário-de-contribuição, para o empregado e o trabalhador avulso, "*é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da Lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*"

Nessas condições, a aposentadoria deve ser recalculada, levando-se em consideração o aumento do tempo de contribuição do segurado, como devido reflexo no salário-de-benefício e na renda mensal inicial, respeitados os limites legais dos tetos do salário-de-contribuição e do salário-de-benefício.

#### DO AUMENTO DARMÍ E DAS DIFERENÇAS DEVIDAS

Após a determinação de imediato recálculo do benefício, verifico que a autarquia federal, em cumprimento, se manifesta nos autos nos seguintes termos (ID 35148820):

*"Tem o presente a finalidade de levar ao conhecimento de V.Ex.a. que revisamos o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição considerando o período de 01/02/96 a 31/03/03, com alteração do coeficiente de cálculo para 99% do salário de benefício, sem, contudo, alteração da renda mensal"*.

Não tendo o INSS apurado alteração da renda mensal do demandante, entendo que a questão da existência ou não de diferenças ou vantagens oriundas do recálculo deve ser discutida na fase executória.

Assim, deixo de acolher o pedido de imediata intimação do INSS para a implantação do aumento do benefício, trazido em petição de ID 54208370, devendo a controvérsia da existência de aumento na renda mensal ser postergada para o período posterior ao trânsito em julgado.



## DOS CONSECUTÓRIOS

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

### DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios da correção monetária, observados os honorários advocatícios nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. VÍNCULO RECONHECIDO EM SENTENÇA DE MÉRITO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DECORRENTES.

- O entendimento pacificado e estabilizado no C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a decisão trabalhista, notadamente em casos em que vem desacompanhada dos respectivos recolhimentos previdenciários, serve apenas como início de prova material, devendo a parte autora, em regular contraditório, na Justiça Federal, apresentar outras provas que possam validar aquela decisão para a contagem do tempo de serviço.

- No vertente caso, vislumbro que a matéria discutida na ação trabalhista foi resolvida por sentença de mérito, com a respectiva menção da necessidade de recolhimento das verbas previdenciárias devidas. Foi colacionada, também, ao vertente feito, a Guia da Previdência Social, recolhida em decorrência do trânsito em julgado da reclamatória trabalhista, no valor de R\$ 9.848,03.

- Diante da análise das cópias do feito que tramitou na justiça trabalhista e de toda a documentação juntada neste processo, entendo a possibilidade do reconhecimento do vínculo empregatício com a AMAZON TRANSPORTES LTDA, para os devidos fins previdenciários, sendo, desnecessária, *in casu*, a produção de outras provas.

- A sentença de mérito proferida na Justiça obreira gerou, por consequência, o direito ao recálculo do benefício de aposentadoria por idade, com a averbação do período de 01.02.96 a 31.03.03. A aposentadoria deve ser recalculada, levando-se em consideração o aumento do tempo de contribuição do segurado, como o devido reflexo no salário-de-benefício e na renda mensal inicial, respeitados os limites legais dos tetos do salário-de-contribuição e do salário-de-benefício.
- A fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Recurso parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005701-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ILDA DA CRUZ CALIXTO SOARES  
Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707-A, FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005701-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ILDA DA CRUZ CALIXTO SOARES  
Advogados do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832-A, FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré nos consectários que especifica.

Em razões recursais, pugna a Autarquia pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que a parte autora não comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005701-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA DA CRUZ CALIXTO SOARES  
Advogados do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE MACENA SILVA - SP371832-A, FLAVIO ROCHADOS SANTOS - SP369707-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### **1. DA APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR URBANO.**

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais". (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).*

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

### 1.1.1. DAS INFORMAÇÕES CONSTANTES NO CNIS

Em 1989, o Governo Federal determinou a criação do CTN - Cadastro Nacional do Trabalhador, por meio do Decreto nº 97.936 de 1989, destinado a registrar informações de interesse do trabalhador, do Ministério do trabalho - MTb, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS e da Caixa Econômica Federal - CEF. Posteriormente em 1991 com a publicação da Lei nº 8.212 que, dentre outras disposições, instituiu o plano de custeio da previdência social; o CNT passou a denominar-se CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - composto, basicamente de quatro principais bancos de dados a saber: cadastro de trabalhadores, de empregadores, de vínculos empregatícios e de remuneração do trabalhador empregado e recolhimentos do contribuinte individual.

Vale aqui transcrever o texto do art. 29-A da Lei nº 8.213/91

*O Art. 29-A. O INSS utilizará, para fins de cálculo do salário-de benefício, as informações constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre as remunerações dos segurados, tal artigo fora acrescentado no ordenamento jurídico pela Lei nº 10.403 de 08.01.2002, valendo aqui mencionar que tal inclusão se deu para que fosse possível a utilização das informações constantes nos bancos de dados do CNIS sobre a remuneração dos segurados, objetivando simplificar a comprovação dos salários de contribuição por parte dos segurados do RGPS.*

Ocorre que o Decreto nº 3.048/99 que aprova o regulamento da Previdência Social, traz em seu art. 19 determinação que preceitua que os dados do CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

É ilegal a previsão constante no art. 19 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.079 de 09.01.2002, que determina a desconsideração do vínculo empregatício não constante do CNIS, pois que cria obrigação não amparada pelo texto legal, principalmente porque este banco de dados depende da inserção de inúmeras informações decorrentes de fatos ocorridos muitos anos antes da criação do próprio CNIS, cujas informações os órgãos governamentais não mantinham um controle rigoroso, para impor efeito jurídico de tal envergadura.

Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou à procedência da informação, esse vínculo ou o período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação, pelo segurado, da documentação comprobatória solicitada pelo INSS, o que prova que tais dados tem presunção juris tantum de legitimidade.

O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios estabelecidos no art. 393 da Instrução Normativa nº 20 INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

Informações inseridas extemporaneamente no CNIS, independentemente de serem inéditas ou retificadoras de dados anteriormente informados, devem ser corroboradas por documentos que comprovem a sua regularidade.

### 1.1.2 DAS ANOTAÇÕES LANÇADAS EM CTPS

As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

Justamente por fazerem prova juris tantum de veracidade uma vez suscitada séria dúvida sobre a legitimidade daquelas anotações, há que se examinar aquelas anotações à vista de outros elementos probatórios coligidos aos autos para se validar ou invalidar aquelas anotações.

A inexistência e ou as divergências de dados no CNIS entre as anotações na carteira profissional não afastam a presunção da validade das referidas anotações na CTPS, especialmente em se tratando de vínculos empregatícios ocorridos há muitos anos, antes mesmo da criação do CNIS.

A validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante a Justiça do Trabalho, mesmo que a Autarquia Previdenciária não tenha sido parte na relação processual estabelecida, não pode deixar de sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente, havendo o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada entre as partes, todavia, sem os respectivos recolhimentos previdenciários, para tais fins reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida e poderá reclamar complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório em sede do juízo previdenciário; assim, a força probante nesta Justiça Federal Comum para a obtenção de benefício previdenciário dever ser analisada pelo Magistrado, com base no princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, pois a presunção de sua validade é relativa.

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após inúmeros debates sobre o tema, editou a Súmula nº 31, como seguinte teor:

*"A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários".*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*

*A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*Recurso desprovido."*

(REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436).

Este Tribunal, por sua vez, firmou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.*

*II - Reclamação trabalhista deve ser considerada início de prova material frente ao INSS para reconhecimento de tempo de serviço.*

*III - Embargos de declaração providos".*

(AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401).

Esta 9ª Turma, apreciando a questão, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

(...)

*2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.*

*3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.*

(...)

7- *Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida*".

(AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

## 2. DO CASO DOS AUTOS

No presente caso, a autora preencheu o requisito de idade mínima de 60 anos em 03 de maio de 2018.

Assim, deverá demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses.

Pugna a requerente pelo reconhecimento do período de trabalho de 25 de outubro de 1993 a 30 de março de 2012, reconhecido em sentença homologatória trabalhista.

No entanto, instada a apontar as provas que pretendia produzir, a parte autora ficou-se inerte.

Perfilhamos o entendimento no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material em ações previdenciárias, de modo que é indispensável a produção de prova testemunhal.

Inviável, portanto, o cômputo do período de 25 de outubro de 1993 a 30 de março de 2012 para fins de carência, sendo de rigor a improcedência do pedido.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Condeno parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

## 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO CUMPRIDO. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- Perfilha-se o entendimento no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material para fins de ações previdenciárias, de modo que é indispensável a produção de prova testemunhal.

- Dessa forma, inviável o cômputo do período de 25 de outubro de 1993 a 30 de março de 2012 para fins de carência, sendo de rigor a improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade como §8º do art. 85 do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do réu, para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048711-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NEIDE DOS SANTOS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048711-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: NEIDE DOS SANTOS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por NEIDE DOS SANTOS RODRIGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, acrescido de abono anual. Determinou o pagamento das verbas em atraso, desde o pedido administrativo, com a observância da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e determinou a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros das cadernetas de poupança, de uma só vez, para fins de atualização e compensação da mora. Condenou, ainda, o réu como o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ) (ID 6065186).

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença (ID 6065200).

Foram apresentadas contrarrazões.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048711-72.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DOS SANTOS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.



Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### **2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR**

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

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

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

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, temporariamente uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigmático.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior: É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 08 de novembro de 2016 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, coligiu aos autos sua CTPS com vínculos rurais de labor em períodos descontínuos de 17.07.00 a 22.12.16 (ID 6065150 a 6065157).

Verificada a prova documental, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

CLEUSA e VAIR disseram conhecer a autora desde os seus 10 anos de idade. Informaram que nessa época a demandante já trabalhava na companhia de seus pais, estudando na parte da manhã e prestando serviços na roça a tarde. Após o casamento, afirmaram que a autora passou a trabalhar em diversas propriedades da região. Responderam que nos períodos em que a autora não estava registrada, trabalhou como boia fria colhendo laranjas. Citaram os nomes das Fazendas e dos gatos que os levavam para o trabalho rural. Mencionaram o horário de trabalho e os dias da semana, valor de salário, etc.

Em depoimento pessoal, a autora corroborou as alegações trazidas na exordial, mencionando também os nomes das fazendas em que trabalhou.

O conjunto probatório demonstra, portanto, que a parte autora laborou por tempo superior ao período de carência exigido, tendo permanecido nas lides rurais até seu implemento etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

### 4. CONSECTÁRIOS.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.02.17).

### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo.
- Recurso improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5621921-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODILIA POLIZEL CAPUANO

Advogados do(a) APELADO: ELIDA LUCIANA FIORAVANTE COLLEONI - SP312831-N, ROBERTA LOPES JUNQUEIRA - SP219409-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: ODILIA POLIZEL CAPUANO

Advogados do(a) APELADO: ELIDA LUCIANA FIORAVANTE COLLEONI - SP312831-N, ROBERTA LOPES JUNQUEIRA - SP219409-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada pelo INPC.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto na lei 11.960/09 no que concerne à correção monetária.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5621921-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODILIA POLIZEL CAPUANO

Advogados do(a) APELADO: ELIDA LUCIANA FIORAVANTE COLLEONI - SP312831-N, ROBERTA LOPES JUNQUEIRA - SP219409-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DAAPOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

## 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

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

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.



Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### *2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)*

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### *2.3.3 MENOR DE 12 ANOS*

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

### *POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.

IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.

V - Embargos acolhidos.

(*REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221*)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

#### 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(*REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016*)

### 3. DO CASO DOS AUTOS

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 28 de abril de 2001 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 meses.

Como início de prova material, coligiu aos autos: certidão de casamento, datada de 1964, na qual o marido da autora fora qualificado como lavrador (id. 59818988); certidões de nascimento dos filhos, datadas de 1970 e 1977, nas quais o marido da autora, Emilio Capuano, fora qualificado como lavrador (id. 59818988. Páginas 03/04); e notas fiscais de produtor em nome do marido (ids. 59818991/992/993).

Verificada a prova documental, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, conclui-se que a parte autora laborou no campo, aproximadamente, desde 1968, permanecendo nas atividades rurais até 2006.

As testemunhas declararam que a parte autora trabalhava no sítio Nossa Senhora de Aparecida, pertencente ao marido. Nesse local, eles lidavam com plantação de café e milho.

Embora a autora tenha se mudado para a zona urbana em 2001, permaneceu trabalhando no campo.

O conjunto probatório demonstra, portanto, que a autora laborou por tempo superior ao período de carência exigido. Ademais, ficou patente que ela permaneceu nas lides campesinas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

#### **4. CONSECTÁRIOS.**

##### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação para ajustar a sentença quanto à correção monetária**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028431-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSEFA DE CAMPOS

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N, THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028431-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSEFA DE CAMPOS

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N, RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, nos seguintes termos:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. *PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ALEGAÇÃO EM FASE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL.*

- Não cabe a decretação de ofício da prescrição quinquenal em sede de embargos à execução quando a matéria não foi objeto da ação de conhecimento, salvo a hipótese de prescrição superveniente, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes do STJ.

- Agravo de instrumento desprovido.”

Em razões recursais, o embargante reitera a tese de que a questão da prescrição quinquenal é matéria de ordem pública e que o acórdão deixou de apreciá-la, assim, sustenta a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado.

Prequestiona os dispositivos legais pertinentes às questões suscitadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028431-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSEFA DE CAMPOS  
Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N, RAFAEL DE FARIA ANTEZANA - SP188294-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A rigor, a embargante manifesta inconformismo pelo próprio inconformismo, desprovido de qualquer resultado prático no âmbito do direito material.

Portanto, insubsistentes as arguições veiculadas nos presentes embargos de declaração.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. *PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ALEGAÇÃO EM FASE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL.*

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134741-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCILIO DE FREITAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISNEIDE NEIVA DE BRITO - SP289739-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134741-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCILIO DE FREITAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISNEIDE NEIVA DE BRITO - SP289739-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta o autor, em síntese, que restou provado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5134741-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARCILIO DE FREITAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISNEIDE NEIVA DE BRITO - SP289739-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**



1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

*IV. Agravo Regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou em 29 de maio de 2008 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 162 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende o reconhecimento de período em que teria trabalhado no campo sem registro em CTPS.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carrou aos autos: certidões de nascimento dos filhos, datadas de 1975, 1977, na qual o autor fora qualificado como lavrador (id. 25194956).

Presente o início de prova material.

Passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora trabalhou no campo no período de 1968 a 1985.

As testemunhas, que conheceram a parte autora ainda no Paraná, afirmaram que ele trabalhava como diarista, em propriedades diversas.

Segundo os depoentes, o autor lidava com o cultivo de arroz, milho, feijão e café.

Por volta de 1985, o autor se mudou para São Paulo, onde passou a desempenhar atividades urbanas.

Forçoso, portanto, o reconhecimento do período de labor rural de 1968 a 1980. Somando-se com os demais períodos contributivos constantes do CNIS, resta superada a carência mínima exigida para a concessão da benesse pleiteada.

Insta consignar que, por se tratar de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, não se exige a permanência nas lides campestres até momento próximo ao implemento do requisito etário, conforme decidido pelo Col. Superior Tribunal de Justiça no tema/repetitivo nº 1.007.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

#### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

#### **4. CONECTÁRIOS**

##### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- A parte autora provou o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo de rigor a procedência do pedido.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5737341-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EDEVALDO APARECIDO VEROLEZ  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5737341-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EDEVALDO APARECIDO VEROLEZ  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 69041534-01/04 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 69041540-01/15, requer o autor o reconhecimento, como especial, de todos os períodos pleiteados na inicial e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5737341-21.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: EDEVALDO APARECIDO VEROLEZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, § 1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

### 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à **época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### *2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES*

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### *2.3 USO DO EPI*

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## **3. DO CASO DOS AUTOS**

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:



- 01/07/1981 a 28/02/1982, 01/10/1982 a 09/12/1982, 02/05/1983 a 12/09/1984 e 02/05/1985 a 06/02/1989: Formulário (nº 69041522-21/24) - operário (queimador) - exposição a calor, frio e poeira: inviabilidade de reconhecimento ante a falta de previsão da atividade do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como em razão da ausência dos graus de calor e frio a que era exposto e pela indicação genérica do agente poeira;

- 02/01/1990 a 10/12/2005: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 69041522-25) - operário (queimador) - exposição a calor de 25,70º C: inviabilidade de reconhecimento ante a exposição a calor de grau inferior ao exigido pela legislação previdenciária, bem como em razão da ausência de previsão da atividade do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço.

Como se vê, **não** restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

Sendo assim, no cômputo total, na data do requerimento administrativo, permanece o segurado com o tempo de contribuição apurado pelo INSS na via administrativa (nº 69041522-45), qual seja, 27 anos, 04 meses e 06 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

#### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do autor**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, não restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

VII - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

VIII - Apelação do autor improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010531-79.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AFONSO SOUZA DA MATA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DREER - SP179178-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010531-79.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AFONSO SOUZA DA MATA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DREER - SP179178-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **rejeitou a preliminar e deu parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 09/03/1987 a 03/09/1996 e de 15/12/2006 a 05/06/2013 e **julgou prejudicado o recurso adesivo da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

Em razões recursais, sustenta a embargante a ocorrência de omissão no *decisum*, tendo em vista a impossibilidade de reconhecimento da atividade especial do vigia após 05 de março de 1997, por ausência de previsão legal.

Com manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010531-79.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AFONSO SOUZA DA MATA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DREER - SP179178-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, senão vejamos:

"(...)

*VIGIA, VIGILANTE E GUARDA*

*A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.*

*Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.*

*Acrescente-se que para as funções de vigia e assemelhadas, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tornando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.*

*Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:*

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTISTA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abram as provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.*

*3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial.*

*Agravo interno improvido."*

*(AgInt no AREsp 824589/SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)*

*Extrai-se ainda do corpo do decism:*

*"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.*

*(...)*

*Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."*

*(...)*

*Do compulsar dos autos, é possível o enquadramento dos períodos de:*

*(...)*

*- 15/12/2006 a 05/06/2013 (data da confecção do PPP) – Atividade de vigilante – Perfil Prossiográfico Previdenciário (ID n. 39845980 –pág. 95/96).*

*Admite-se o enquadramento da função de guarda/vigia por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84.*

*(...)"*.

*In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade no período em que a parte autora laborou como vigia, considerando-se a periculosidade do labor.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade no *decisum*.

Assentados esses pontos, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos em que a parte autora laborou como vigia, considerando-se a periculosidade do labor.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com nítido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529681-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529681-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, o INSS sustenta a existência de omissão, obscuridade e contradição no *decisum* quanto à perda da qualidade de segurado pela parte autora e em relação aos juros de mora e à correção monetária, devendo ser aplicada a Lei nº 11.960/09, razão pela qual requer a manifestação da Turma sobre o tema para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529681-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS ROBERTO DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto ao alegado nos embargos de declaração do INSS, consta do voto:

"(...)

*Com efeito, CTPS de ID 52729976 e ID 52729976 e extrato CNIS de ID 52730096, fl. 1/3, que demonstra que a parte autora possui vínculos de emprego nos períodos de 30/03/1979 a 28/12/1982, 09/07/1984 a 23/03/1985 a 17/04/1985 a 20/12/1985, 14/04/1986 a 12/07/1986, 10/08/1987 a 05/02/1988, 05/06/1989 a 03/01/1991, 01/01/1992 a 27/04/1999, 17/04/2006 a 01/09/2006, 16/01/2007 a 20/01/2011, 11/04/2011 a 17/12/2011, 01/02/2012 a 05/03/2012, 08/04/2012 a 08/06/2012, 14/06/2012 a 10/12/2014, 13/07/2015 a 24/07/2015; gozou de auxílio-doença de 01/04/1999 a 25/04/1999.*

*Como se vê do extrato do CNIS indicado a parte autora realizou mais de 120 contribuições.*

*Por conta do período de graça legal, a parte autora ostentava qualidade de segurado até 15/09/2017.*

*O laudo pericial de ID 52730076, fls. 1/8, elaborado em 28/09/2018, informa que a parte autora, com 53 anos, qualificada como trabalhador rural, ensino fundamental incompleto apresenta tendinopatia em ombro direito, artrose lombar com protrusões disciais e síndrome do túnel do carpo, com incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitada para exercer atividades leves, fixando o início da incapacidade em 29/03/2017, baseado em exames apresentados (resposta ao quesito 17 do INSS). ."*

Considerando que, com a prorrogação do período de graça, a parte autora manteve a qualidade de segurado até 15/09/2017 e a data do início da incapacidade foi fixada pelo perito em 29/03/2017, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ademais, compulsando os autos, verifico que o INSS não se insurgiu, em apelo, contra os critérios de fixação de correção monetária e de juros de mora, razão pela qual não foram estes objeto de análise do julgado.

Assim, estas matérias arguidas nos presentes embargos encontram-se preclusas, sendo o caso de não conhecimento do presente recurso nesta parte.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não conheço de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeito-os, na forma acima fundamentada.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIDOS EM PARTE. MATÉRIA NÃO OBJETO DE IMPUGNAÇÃO EM APELO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADAS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- O INSS não se insurgiu, em apelo, contra os critérios de fixação de correção monetária.
- Preclusa parte da matéria arguida nos presentes embargos.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitou-os, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002021-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: HENDERSON ROCHA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HENDERSON ROCHA CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002021-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: HENDERSON ROCHA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HENDERSON ROCHA CARDOZO

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra acórdão proferido pela 9ª Turma que rejeitou a matéria preliminar, negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação de concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante a existência de contradição no julgado no tocante ao não reconhecimento da especialidade do labor, bem como omissão pela não consideração das provas emprestadas colacionadas aos autos tampouco do pedido de perícia por similaridade. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

**É o relatório.**



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002021-21.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: HENDERSON ROCHA CARDOZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HENDERSON ROCHA CARDOZO  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

A título de reforço, destaco que a possibilidade de reconhecimento da especialidade do labor foi devidamente apreciada nos termos da legislação previdenciária aplicável ao caso e, não sendo demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, o pleito foi rejeitado.

Por outro lado, a decisão embargada analisou toda a documentação colacionada aos autos, bem como o pedido de realização de prova pericial.

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558691-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON APARECIDO BEVOLO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558691-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON APARECIDO BEVOLO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à apelação do réu, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seus embargos, a parte autora sustenta obscuridade do acórdão, pois não é requisito da legislação previdenciária ou da jurisprudência a indicação de responsável técnico pelos registros ambientais. Ademais, a responsabilidade pela informação em questão é do empregador.

Em razões recursais, alega o INSS obscuridade, omissão e contradição do julgado, pois a parte autora não comprovou portar arma de fogo, sendo inviável o reconhecimento da especialidade do labor. Suscita prequestionamento.

Intimadas, as partes contrárias deixaram de se manifestar.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5558691-49.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON APARECIDO BEVOLO  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

No tocante ao porte de arma de fogo, foram explicitadas as razões para a não necessidade de sua comprovação, *in verbis*:

*“A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo”.*

É requisito expresso da legislação previdenciária a informação do responsável técnico pelos registros ambientais, a teor do §1º do art. 58 da Lei de Benefícios e §3º do art. 68 do Decreto 3.048/99.

Por outro lado, cabe à parte autora trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos com as informações necessárias.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do autor e do réu rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do autor e do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031721-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031721-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deferiu os benefícios da Justiça Gratuita à autora.

O acórdão foi proferido nos seguintes termos:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido. ”

Em razões recursais, o embargante aduz contradição no acórdão, ao fundamento de que os rendimentos mensais percebidos pelo autor afiguram-se suficientes para arcar com as custas e as despesas processuais.

Prequestiona os dispositivos legais pertinentes às questões suscitadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031721-30.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A rigor, a embargante manifesta inconformismo pelo próprio inconformismo, desprovido de qualquer resultado prático no âmbito do direito material.

Portanto, insubsistentes as arguições veiculadas nos presentes embargos de declaração.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. JUSTIÇA GRATUITA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO INDEFERIDO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS A COMPROVAR A ATUAL SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DO SEGURADO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007281-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007281-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 60756159-01/08 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Posto isso, julgo **PARCIALMENTE procedente** os pedidos formulados pela parte autora, somente para reconhecer como **tempo de atividade especial** os períodos de trabalho laborados para as empresas **Tyco Electronics Brasil Ltda. (de 16/02/1988 a 28/09/1988), Bosch Rexroth Ltda. (de 01/03/1989 a 06/03/1990), Forjas Taurus S.A. (de 12/06/1990 a 31/03/1993) e CINPAL Cia Industrial de Peças para Automóveis (de 15/10/2012 a 11/05/2016)**, devendo o INSS proceder a sua averbação. Conforme o disposto no caput do art. 85 do Novo Código de Processo Civil, bem como em face da norma expressa contida no § 14 daquele mesmo artigo de la ei, condeno o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência no montante de 10%/sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. Condeno, também, a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a Autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC. Custas na forma da lei. Deixo de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual. P. R. I. C.”

Emrazões recursais de nº 60756162-01/05, pugna o autor pelo reconhecimento, como especial, dos lapsos de 26/07/1984 a 15/02/1988 e 04/05/1999 a 14/10/2012 pela concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição com reafirmação da DER.

Igualmente inconformado, em apelação de nº 60756164-01/22, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor coma documentação apresentada.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007281-45.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARIIVALDO RIBEIRO CORREIA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DINIZ ARAUJO - SP180152-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, destaco que não cabe, em sede de apelação, a inovação do pedido. Dessa forma, não há que ser conhecida a apelação na parte em que o demandante pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com reafirmação da DER, uma vez que não requerida quando da inicial.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:



"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. APOSENTADORIA POR IDADE. INOVAÇÃO DO PEDIDO. ART. 264, § ÚNICO DO CPC. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância como disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Não se conhece de parte do agravo legal, em que a parte autora requer a concessão alternativa de "aposentadoria por idade", tendo em vista que se trata de matéria não ventilada na petição inicial, o que caracteriza inovação do pedido em sede recursal, em afronta ao artigo 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido".

(TRF3, 7ª Turma, AC 00140474720114039999, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, e-DJF3 24/05/2013).

## 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifêi).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### *2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES*

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### *2.2 USO DO EPI*

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### *2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.*

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

#### *2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL*

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257)

#### *2.5 DA FONTE DE CUSTEIO*

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

### 3. AGENTES INSALUBRES

#### *RUÍDO*

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto nº 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

### 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 26/07/1984 a 28/09/1988: CTPS (nº 60756153-13) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 60756153-39/40) - aprendiz de torneiro mecânico e 1/2 oficial torneiro: enquadramento em virtude da similaridade das atividades do segurado com aquelas descritas nos códigos 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/03/1989 a 06/03/1990: CTPS (nº 60756153-13) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 60756153-41/42) - 1/2 oficial torneiro ferramenteiro - exposição a ruído de 82 db: enquadramento em virtude da similaridade da atividade do segurado com aquelas descritas nos códigos 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, bem como com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 12/06/1990 a 31/03/1993: CTPS (nº 60756153-14) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 60756153-43) - torneiro ferramenteiro - exposição a ruído de 86,39 db: enquadramento em virtude da similaridade da atividade do segurado com aquelas descritas nos códigos 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, bem como com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 04/05/1999 a 18/11/2003: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 60756153-44/45) - exposição a névoas de óleos solúveis, de corte e lubrificantes: enquadramento com base no código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97;

- 19/11/2003 a 11/05/2016: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 60756153-44/45) - exposição a ruído de 88,9: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A respeito da atividade de torneiro, assim já se manifestou este Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido".

(AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJ1 02.12.09, p. 3.072)

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (22/07/2016 – nº 60756153-46), contava o autor com **27 anos, 05 meses e 19 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## 5. CONSECUTÓRIOS LEGAIS

### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (22/07/2016 – nº 60756153-46).

### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## **6. PREQUESTIONAMENTO**

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

## **7. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e não conheço do recurso do autor na parte em que pugna pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com reafirmação da DER e, na parte conhecida, dou provimento ao seu apelo**, para reconhecer, como especial, os lapsos de 26/07/1984 a 15/02/1988 e 04/05/1999 a 14/10/2012 e para determinar a concessão da aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.

---

---

## E M E N T A

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

VIII. Apelo do INSS improvido e apelação do autor parcialmente conhecido e provido.

---

## A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e não conhecer do recurso do autor na parte em que pugna pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com reafirmação da DER e, na parte conhecida, dar provimento ao seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66354/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014497-90.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.014497-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAQUIM KATSURADA
ADVOGADO	:	SP142296 TANIA CRISTINA BARBOZA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00144979020154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

### DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a declaração de inexigibilidade de débito decorrente do



recebimento de benefício assistencial, no valor de R\$ 57.976,87.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a tutela antecipada.

Comapelação, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão está *sub judice* no STJ, tendo em vista que o Recurso Especial nº 1.381.734/RN foi selecionado como representativo de controvérsia (Tema 979: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social*") na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Suspendo o andamento do processo, até ulterior deliberação a ser proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013471-23.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.013471-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAQUIM KATSURADA
ADVOGADO	:	SP142296 TANIA CRISTINA BARBOZA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00134712320164036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DESPACHO

Cuida-se de ação ajuizada pelo INSS, cujo objetivo é o ressarcimento ao erário.

Narra a inicial que "O Réu recebeu o benefício assistencial de amparo ao idoso nº 88/560.289.037-4 no período de 03/2009 a 09/2014, porém ficou comprovado nos autos do processo administrativo de apuração instaurado pelo INSS (mídia anexa) que tal benefício foi recebido irregularmente por ter-se verificado que a renda *per capita* da família é superior a ¼ de salário mínimo".

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Com a apresentação da apelação, subiram os autos a esta Corte e foram distribuídos à relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, que despachou no sentido de consultar esta Magistrada acerca de eventual prevenção com a AC n. 2015.61.05.014497-6, anteriormente a mim distribuída.

Analisando melhor os autos, constatei a existência de conexão entre os feitos, o que gerou a prevenção e a consequente redistribuição deste feito à minha relatoria.

Com essas considerações, determino o apensamento desta ação com a AC n. 2015.61.05.014497-6 para julgamento em conjunto.

São Paulo, 09 de outubro de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014202-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MIRANDA DE CASTRO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014202-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MIRANDA DE CASTRO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ CARLOS MIRANDA DE CASTRO e outro, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS e homologou os cálculos da Contadoria Judicial. Deixou de arbitrar os honorários sucumbenciais.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser devida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §1º e §3º do Código de Processo Civil, a incidir sobre o valor total da condenação.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014202-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS MIRANDA DE CASTRO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Efetivamente, como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo (artigo 85, §1º do CPC).

Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "*§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*"

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo. 2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil de 2015.*

*3. Agravo de instrumento provido. " (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593231 - 0023065-43.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)*

*No caso, nota-se que o INSS apresentou impugnação, a qual fora rejeitada pelo magistrado a quo, o que ensejaria a condenação da autarquia ao pagamento da verba advocatícia.*

Porém, no caso, nota-se que houve interposição de recurso de agravo de instrumento pelo INSS (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5016119-62.2019.4.03.0000), em que defende a aplicação da TR como critério de correção monetária a ser utilizado na conta de liquidação.

Em consulta ao andamento processual do referido recurso, consta a concessão de efeito suspensivo ao agravo, o que evidencia a possibilidade de eventual modificação na conta acolhida pelo *decisum*.

Sendo assim, ainda que se reconheça ser devido o arbitramento de honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença, no caso, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa, até o julgamento final do recurso de agravo interposto pela autarquia (AI nº 5016119-62.2019.4.03.0000), ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 86, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. ARBITRAMENTO. SUSPENSÃO. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA AUTARQUIA.

- Efetivamente, como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo (artigo 85, §1º do CPC).

- Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: "*§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*"

- No caso, nota-se que o INSS apresentou impugnação, a qual fora rejeitada pelo magistrado *a quo*, o que ensejaria a condenação da autarquia ao pagamento da verba advocatícia.

- Porém, consta que houve interposição de recurso de agravo de instrumento pelo INSS (AI Nº 5016119-62.2019.4.03.0000), em que defende a aplicação da TR como critério de correção monetária a ser utilizado na conta de liquidação.

- Em consulta ao andamento processual do referido recurso consta a concessão de efeito suspensivo ao agravo, o que evidencia a possibilidade de eventual modificação da conta acolhida pelo *decisum*.

- Sendo assim, ainda que se reconheça ser devido o arbitramento de honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença, no caso, a fixação dos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa, até o julgamento final do recurso de agravo interposto pela autarquia (AI nº 5016119-62.2019.4.03.0000), ocasião na qual o *quantum* devido pelo INSS será definido.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005532-27.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DORA PINHEIRO BERGAMASCHI  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TELLES - SP345325-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005532-27.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DORA PINHEIRO BERGAMASCHI  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TELLES - SP345325-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, de ID 89606685, fls. 1/3, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4.º, III do CPC, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3.º, do CPC em face da justiça gratuita deferida.

Em razões de apelação de ID 89606688, fls. 1/6 requer a parte autora a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005532-27.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DORA PINHEIRO BERGAMASCHI  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TELLES - SP345325-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "*minus*" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

## 2. DO CASO DOS AUTOS

O laudo pericial de ID 89606622, fls. 1/8, elaborado em 06/11/2018, informa que a parte autora, com 63 anos, qualificada como passadeira, ensino superior completo, após "*anamnese psiquiátrica e exame dos autos concluímos que a pericianda não apresenta sintomas e sinais sugestivos de desenvolvimento mental incompleto, retardo mental, demência ou psicose. A autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, atualmente em remissão*", não restando caracterizada situação de incapacidade laborativa, sob a ótica psiquiátrica.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil/2015, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

### 3. CONSECTÁRIOS

#### *HONORÁRIOS DE ADVOGADO*

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos na presente decisão.

É o voto.



## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007562-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERIVALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN - SP298291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007562-91.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERIVALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN - SP298291-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença (id89129088) julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial nos períodos que indica. Por fim, concedeu a tutela de urgência para determinar a averbação do tempo especial.

Em razões recursais (id89129090), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento não foi comprovado o labor especial e de que não é possível considerar perícia realizada em empresa similar.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007562-91.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERIVALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN - SP298291-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### ***1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL***

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### 2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### 2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistem óbices para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da*

*Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

### **3 – DOS AGENTES NOCIVOS**

#### *FRENTISTA E DEMAIS ATIVIDADES EXERCIDAS EM POSTO DE COMBUSTÍVEIS*

A atividade laboral exercida em posto de combustível está enquadrada no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, sendo também considerada atividade perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.*

(...)

*(TRF3, 8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.*

*I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.*

*II - Recurso do INSS improvido".*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).*

### **4-DO CASO DOS AUTOS**

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos de:

- 01/12/1985 a 30/10/1986, 01/05/1987 a 30/01/1988, 01/03/1988 a 08/07/1990, 01/08/1990 a 16/10/1990, 02/05/1995 a 05/10/2001, 01/08/2002 a 05/03/2005 e de 01/09/2005 a 30/08/2015 – Formulário e PPPs (id89129083-p.74, p. 140/141 e p. 145/146) e laudo pericial (id89129083 - p.183/227), laborado como frentista em posto de gasolina, exposto a hidrocarbonetos – enquadramento nos códigos 1.2.10 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto 2.172/97, e em razão da periculosidade, nos termos da fundamentação.

A realização de perícia judicial é prevista no ordenamento processual como um dos meios de prova, ela é realizada sob o crivo do contraditório, podendo, inclusive, a parte interessada ser assistida por assistente técnico. Como todos os meios de provas legalmente previstos são lícitos, a prova pericial prevista no Código de Processo Civil é um meio de prova lícito, sendo certo que é possível a realização de perícia indireta.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.370.229 - RS (2013/0051956-4)*

*RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE . CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO*

*EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator.*

Como se vê, restou comprovado o labor em condições especiais nos períodos acima.

Desta forma, de rigor a manutenção da sentença.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

#### **5-DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do réu**, para manter a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE.**

- Tempo de serviço especial reconhecido.

- A realização de perícia judicial é prevista no ordenamento processual como um dos meios de prova, ela é realizada sob o crivo do contraditório, podendo, inclusive, a parte interessada ser assistida por assistente técnico. Como todos os meios de provas legalmente previstos são lícitos, a prova pericial prevista no Código de Processo Civil é um meio de prova lícito, sendo certo que é possível a realização de perícia indireta.



- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-54.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CELINA GONCALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-54.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CELINA GONCALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte, instituído por aposentadoria especial, concedida **anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 90033247, integrada a id 90033253) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 90033255) pugnando pela reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à revisão do benefício.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-54.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CELINA GONCALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

O cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observo desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratam os textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

## *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal*".

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social*", defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de uma pensão por morte instituída por aposentadoria especial, com data de início em 04/11/1986, concedida mediante o cômputo de 25 anos, 5 meses e 19 dias. Os cálculos apresentados pela parte autora (id 90033239) não têm o condão de provar o direito alegado.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário do benefício instituidor da pensão por morte (aposentadoria especial) em 04/11/1986 (média de \$ 11.770,00 – id 90033239 – conforme informado pela parte autora) era inferior ao maior salário de benefício à época (\$12.220,00), portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°s 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE N° 564.354/SE e RE N° 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

- A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Apelação improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020022-12.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: OSVALDO DE JESUS VIEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HUMBERTO BENITO VIVIANI - SP76239-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020022-12.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: OSVALDO DE JESUS VIEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HUMBERTO BENITO VIVIANI - SP76239-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por OSVALDO DE JESUS VIEIRA contra ato praticado pelo DELEGADO REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO E UNIÃO FEDERAL, objetivando a liberação das parcelas não pagas de seguro-desemprego.

A r. sentença de nº 83064065-01/04 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA em face do DELEGADO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para: DECLARAR o direito da parte impetrante ao recebimento das demais parcelas do benefício de seguro-desemprego - Requerimento nº 1239585696. Os honorários advocatícios são indevidos, diante do disposto na Súmula 105 do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009. Notifique-se, por mandado, a autoridade coatora. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009). Dê-se ciência ao Ministério Público Federal (artigo 25, inciso V, da Lei 8.625/93) e, após, decorrido o prazo para a interposição de recursos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, observadas as formalidades legais. Cumpra-se. P.R.I.”

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (nº 87180557-01/02), opinando pelo não conhecimento ou desprovemento da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020022-12.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: OSVALDO DE JESUS VIEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HUMBERTO BENITO VIVIANI - SP76239-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O seguro-desemprego, previsto nos arts. 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998, de 11/01/1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção.

Extrai-se da referida norma que o seguro-desemprego é devido a todos os trabalhadores involuntariamente desempregados que satisfaçam os requisitos impostos pela lei.

Na espécie, verifica-se que o impetrante foi demitida em 11/04/2008, após vínculo de labor junto à TELESP (nº 83064041-30).

O motivo alegado para o indeferimento do benefício na esfera administrativa foi ausência de demissão sem justa causa.

Entretanto, esta resta comprovada, além do termo de rescisão de nº 83064041-30, pela declaração emitida pela empregadora (nº 83064041-11), a qual menciona que a demissão é de iniciativa única e exclusiva sua, bem como pelo Acordo Coletivo de Trabalho (nº 83064041-12/15), que prevê a demissão do impetrante como dispensa imotivada.

Dessa forma, de rigor a manutenção da r. sentença de primeiro grau que concedeu a segurança para determinar a liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial**, mantendo a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DAS PARCELAS NÃO PAGAS DE SEGURO-DESEMPREGO. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

- O seguro-desemprego, previsto nos arts. 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei nº 7.998, de 11/01/1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção.

- Preenchidos os requisitos exigidos, em especial o de demissão sem justa causa, de rigor a concessão do benefício.

- Remessa oficial improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015002-48.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: KATUMI OGAWA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015002-48.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: KATUMI OGAWA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida **anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.



A r. sentença (id 28417967, integrada a id 28417975) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados no mínimo legal sobre o valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 28417981) pugnando pela reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à revisão do benefício.

Parecer da contadoria judicial juntado aos autos (id 85083070).

Manifestação da parte autora requerendo complementação do laudo contábil, com a apresentação de cálculos, a fim de que se manifeste quanto ao resultado obtido.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015002-48.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: KATUMI OGAWA  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

Inicialmente, rejeito o pedido de nova remessa à contadoria judicial, a fim de que sejam juntados todos os cálculos que fundamentaram o parecer fornecido, tendo em vista que tal documento preenche os termos do determinado no despacho de id 30692501, trazendo as informações necessárias ao julgamento do presente recurso, havendo provas suficientes para o deslinde da causa.

O cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observe desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratam os textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

#### *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de uma aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 04/01/1986, concedida mediante o cômputo de 30 anos e 19 dias, com coeficiente de cálculo de 80%. Os cálculos apresentados pela parte autora (id 28417944 e id 28417947) não têm o condão de provar o direito alegado. A relação de salários de contribuição (id 28417941, pág. 8/14), bem como a tira de calculadora colacionada (id 28417941, pág. 31) também não se prestam a tal finalidade.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício da parte autora em 04/01/1986 (RMI de \$ 5.467.199,00 – id 28417938) era inferior ao maior salário de benefício à época (\$ 9.112.000,00), portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

- A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-76.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA FERREIRA - MS8541-B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-76.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA FERREIRA - MS8541-B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:** Dirce Maria da Silva, já qualificada, propôs ação visando ao restabelecimento de aposentadoria por idade rural, sendo concedido benefício previdenciário por sentença, que antecipou os efeitos da tutela.

Foi interposto recurso de apelação pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que foi provido, reformando a sentença de 1º grau para o fim de julgar improcedente o pedido da autora.

Como trânsito em julgado do acórdão, o INSS ingressou com cumprimento de sentença, requerendo a devolução dos valores recebidos pela apelada, por força da tutela antecipada.

O MMº Magistrado de primeiro grau de jurisdição julgou procedente a impugnação apresentada e extinguiu o feito na forma dos artigos 924, III e 925 do CPC.

Inconformado, o INSS interpôs o presente recurso, requerendo a reforma total da sentença.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001862-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA FERREIRA - MS8541-B-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### **DECLARAÇÃO DE VOTO**

Dirce Maria da Silva, já qualificada, propôs ação visando ao restabelecimento de aposentadoria por idade rural, sendo concedido benefício previdenciário por sentença, que antecipou os efeitos da tutela.

Foi interposto recurso de apelação pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que foi provido, reformando a sentença de 1º grau para o fim de julgar improcedente o pedido da autora.

Como trânsito em julgado do acórdão, o INSS ingressou com cumprimento de sentença, requerendo a devolução dos valores recebidos pela apelada, por força da tutela antecipada.

O MMº Magistrado de primeiro grau de jurisdição julgou procedente a impugnação apresentada e extinguiu o feito na forma dos artigos 924, III e 925 do CPC.

Apela o INSS requerendo a reforma total da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre relator deu provimento ao recurso, determinando a continuidade do procedimento de cumprimento de sentença.

Ocorre que, a Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão publicado no DJE em 03/12/2018, acolheu a questão de ordem formulada nos Recursos Especiais nºs 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, para formular proposta de revisão de entendimento da tese anteriormente firmada no Tema Repetitivo nº 692.

A questão submetida a julgamento foi firmada nos seguintes termos:

*"Proposta de Revisão de Entendimento firmada em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 692/STJ, quanto à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada."*

Na oportunidade, o Relator, Ministro Og Fernandes, ressaltou que *"a par da variedade de situações que ensejam dívidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva relacionada ao Tema 692/STJ, considerando a jurisprudência do STF e os fundamentos acima elencados, há de se considerar, ainda, a necessidade de explicitação sobre a via adequada para reaver tais valores: se por ação própria ou mediante requerimento nos próprios autos."*, determinando, ao final, a suspensão dos processos que tratem da aludida questão.

Por outro lado, registre-se que a presente demanda foi ajuizada antes da edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, e que os precedentes da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que foram citados pelo ilustre relator e tratam da dupla conformidade, foram proferidos antes do julgamento da já aludida questão de ordem.

Nesses termos, entendo que a lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento na proposta de revisão da tese anteriormente firmada no Tema Repetitivo nº 692.

Destarte, peço vênia para divergir do entendimento esposado pelo eminente relator e determinar o sobrestamento do feito, em cumprimento à decisão emanada do STJ.

É como voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001862-76.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA FERREIRA - MS8541-B-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:** Conheço da apelação porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Ao julgamento de procedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio Acórdão reformando a sentença, determinado a cassação da tutela antecipada.

Necessária sua reforma de molde a ajustar o comando à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que tem entendimento tranquilo no sentido de que, **em regra**, a obrigação de indenizar o dano causado pela execução de tutela antecipada posteriormente revogada é consequência lógica da improcedência do pedido, ou seja, da inexistência do direito anteriormente acautelado, independentemente da análise de culpa ou má-fé da parte beneficiada.

Nesse sentido:

**"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECONVENÇÃO. CONDENÇÃO DO AUTOR AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO PELOS DANOS CAUSADOS PELA CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a obrigação de indenizar o dano causado pela execução de tutela antecipada posteriormente revogada é consequência lógica da improcedência do pedido, ou seja, da inexistência do direito anteriormente acautelado, independentemente da análise de culpa ou má-fé da parte beneficiada. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no REsp 1536959/SP AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2014/0266555-7 Relator(a) Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 07/05/2019, Data da Publicação/Fonte DJe 22/05/2019)."**

No campo previdenciário, quando patenteadado o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que tivessem sido recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

O Código Civil estabelece, em seu artigo 876, que, tratando-se de **pagamento indevido**, “*Todo aquele que recebeu o que não era devido fica obrigado a restituir*”.

Também deve ser levado em conta o princípio geral do direito, positivado como regra no atual Código Civil, consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**.

Assimreza o artigo 884 do Código Civil:

*“Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.*

*Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.”*

Dispensa-se o elemento subjetivo (ou seja, a presença de má-fé) para a caracterização do enriquecimento ilícito e do surgimento do dever de restituir a quantia recebida.

Noutro passo, **não** há previsão de norma (regra ou princípio) no direito positivo brasileiro determinando que, por se tratar de verba alimentar, o benefício é irrepitível.

A construção jurisprudencial, que resultou no entendimento da irrepitibilidade das rendas recebidas a título de benefício previdenciário, por constituírem verba alimentar, pode incorrer em negativa de vigência à norma do artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

A alegada hipossuficiência da parte autora não constitui razão plausível para a não repetição do indébito, mesmo porque o INSS representa, em última instância, a coletividade de hipossuficientes.

A súmula nº 51 da TNU contrasta com a jurisprudência da Corte Superior, como se verá adiante.

Para além, razoável é a **limitação do abatimento a 30%**, na forma estabelecido no artigo 154, § 3º, do regulamento.

A Justiça, a propósito, avançou na análise das questões relativas à repetibilidade de prestações previdenciárias.

Com efeito, quanto aos **casos de revogação da tutela antecipada**, há inúmeros precedentes na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que abordaram a questão.

Cite-se o **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. “*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*”, ponderou o relator.



Em outro julgamento do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: “*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*”.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, uniformizou o entendimento quanto à necessidade de devolução, consoante se observa da análise da seguinte ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE.** A Primeira Seção, em 12.6.2013, por maioria, ao julgar o Resp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Nesse caso, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até dez por cento da remuneração dos benefícios previdenciários recebidos pelo segurado, até a satisfação do crédito. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. Recurso (EDcl no AgrG no AREsp 321432 / DF, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, 2013/0092073-0, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 05/12/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 16/12/2013, RDDP vol. 132 p. 136)

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, em **juízo submetido ao regime de recurso repetitivo**, consolidou o entendimento de que, em casos de cassação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé:

**“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REJULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL DETERMINADO PELO STF. DEVOUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE CASSADA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.** 1. Rejulgamento do feito determinado pelo Supremo Tribunal Federal, ante o reconhecimento de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante 10 do STF. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que é possível a restituição de valores percebidos a título de benefício previdenciário, em virtude de decisão judicial precária posteriormente revogada, independentemente da natureza alimentar da verba e da boa-fé do segurado. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido” (REsp 995852 / RS, RECURSO ESPECIAL, 2007/0242527-4, Relator(a) Ministro GURGEL DE FARIA, Órgão Julgador, T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento, 25/08/2015, Data da Publicação/Fonte, DJe 11/09/2015).

A complexidade da controvérsia não termina aí, entretanto.

Em sessão realizada no dia 14 de Novembro de 2018, a **Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça** decidiu acolher questão de ordem no REsp nº 1.734.627/SP, a fim de **revisar** o entendimento firmado pelo mesmo órgão no Tema Repetitivo nº 692/STJ.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.401.560/MT (Tema 692/STJ), havia-se fixado a tese de que “*a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos*”

Contudo, recentemente o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, havia admitido o REsp nº 1.734.627/SP para que o STJ reafirmasse, esclarecesse ou revisasse o seu precedente.

Assim, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu acolher a questão de ordem, nos termos do voto do Ministro Relator Og Fernandes, para **revisar** a tese do recurso repetitivo anteriormente julgado.

Eis a ementa do julgamento:

**PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM EM RECURSO ESPECIAL. RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. PROPOSTA DE REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO TEMA REPETITIVO 692/STJ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR REVOGADA POSTERIORMENTE. JURISPRUDÊNCIA CONTRÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA MATÉRIA. VARIEDADE DE SITUAÇÕES JURÍDICAS ENSEJADORAS DE DÚVIDAS SOBRE A APLICAÇÃO DO PRECEDENTE. ART. 927, § 4º, DO CPC/2015. ARTS. 256-S, 256-T, 256-U E 256-V DO RISTJ. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA.** 1. O art. 927, § 4º, do CPC/2015 permite a revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, visto que assegurados os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia. Tal previsão se encontra regulamentada pelos arts. 256-S e seguintes do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, com a redação dada pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016. 2. Com a finalidade de rever o Tema 692/STJ, firmado sob a sistemática dos recursos repetitivos, resultado do julgamento do REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ acórdão Ministro Ari Pargendler, julgado em 12/2/2014, é formulada a presente questão de ordem. 3. A proposta de revisão de entendimento tem como fundamentos principais a variedade de situações que ensejam dúvidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva relacionada ao Tema 692/STJ, bem como a jurisprudência do STF, estabelecida em sentido contrário, mesmo que não tendo sido com repercussão geral ou em controle concentrado de constitucionalidade. 4. Nesse sentido, a tese repetitiva alusiva ao Tema 692 merece ser revisitada para que, com um debate mais ampliado e consequencialista da decisão, sejam enfrentados todos os pontos relevantes. Assim, a tese de que "a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos" pode ser reafirmada, restringida no seu âmbito de alcance ou mesmo cancelada. Mas tudo com a consideração necessária de todas as situações trazidas, sejam no âmbito das questões debatidas nos processos nos quais proposta a questão de ordem, sejam em referência ao próprio entendimento do STF na matéria. 5. Questão de ordem acolhida (QO no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.685 - SP (2018/0082173-0 - JULGADO: 14/11/2018).

De qualquer forma, é oportuno registrar, noutro passo, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça faz uma **exceção**: nas hipóteses de **dupla conformidade**, não será necessária a devolução dos valores percebidos em decorrência da concessão de antecipação da tutela confirmada pela sentença e pela decisão em segunda instância que, posteriormente, fora reformada em sede de Recurso Especial, porquanto a dupla conformidade enseja legítima expectativa de titularidade do direito, restando caracterizada a boa-fé objetiva.

Nesses diapasão:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA QUE DETERMINA O RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DECISÃO REFORMADA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.** 1. A dupla conformidade entre a sentença e o acórdão gera a estabilização da decisão de primeira instância, de sorte que, de um lado, limita a possibilidade de recurso do vencido, tornando estável a relação jurídica submetida a julgamento; e, de outro, cria no vencedor a legítima expectativa de que é titular do direito reconhecido na sentença e confirmado pelo Tribunal de segunda instância. 2. Essa expectativa legítima de titularidade do direito, advinda de ordem judicial com força definitiva, é suficiente para caracterizar a boa-fé exigida de quem recebe a verba de natureza alimentar posteriormente cassada, porque, no mínimo, confia - e, de fato, deve confiar - no acerto do duplo julgamento. 3. Por meio da edição da súm. 34/AGU, a própria União reconhece a irrepetibilidade da verba recebida de boa-fé, por servidor público, em virtude de interpretação errônea ou inadequada da Lei pela Administração. Desse modo, e com maior razão, assim também deve ser entendido na hipótese em que o restabelecimento do benefício previdenciário dá-se por ordem judicial posteriormente reformada. 4. Na hipótese, impor ao embargado a obrigação de devolver a verba que por anos recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força definitiva, não se mostra razoável, na medida em que, justamente pela natureza alimentar do benefício então restabelecido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ele utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família. Assim, a ordem de restituição de tudo o que foi recebido, seguida à perda do respectivo benefício, fere a dignidade da pessoa humana e abala a confiança que se espera haver dos jurisdicionados nas decisões judiciais. 5. Embargos de divergência no recurso especial conhecidos e desprovidos. (REsp 1086154/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, Dje 19/03/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. POSSIBILIDADE. RESP 1.401.560/MT, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. [...]** 2. A Corte Especial fixou, alinhada com o julgamento precitado da Primeira Seção, que, nas hipóteses em que a antecipação de tutela é confirmada em primeiro e segundo graus, é presumida a boa-fé do receptor da verba alimentar; não obstante a revogação da medida nas instâncias especial ou extraordinária, o que não é o caso dos presentes autos. A propósito: REsp 1.086.154/RS, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Corte Especial, DJe 19.3.2014. 3. Recurso Especial provido. (REsp 1720338/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 25/05/2018).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. CASSAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS. POSSIBILIDADE. DUPLA CONFORMIDADE ENTRE SENTENÇA E ACÓRDÃO. AUSÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DE MULTA. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3). 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.401.560/MT, proferido sob o rito dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de ser cabível a cobrança dos valores pagos em cumprimento de tutela provisória posteriormente cassada. 3. A exceção ao caso de irrepetibilidade de parcelas pagas por decisão precária estabelecida pela Corte Especial, nos EREsp n. 1.086.154/RS, cinge-se às hipóteses de dupla conformidade entre sentença e acórdão, o que não é o caso dos autos. 4. Esta Corte entende ser manifestamente inadmissível a interposição de agravo que questiona tema julgado sob o regime do art. 543-C do CPC de 1973 e da Resolução STJ 08/2008 (recurso repetitivo), havendo ensejo para a imposição da multa prevista no art. 1.021, §§ 4º e 5º, do CPC de 2015, a incidir, no caso, no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa. Precedentes. 5. Agravo interno desprovido, com aplicação de multa (AgInt no REsp 1661313 / RS AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2017/0059909-8 Relator Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJ 22/05/2018, Data da Publicação/Fonte DJe 02/08/2018).**

O presente caso, porém, não se amolda à dupla conformidade.

Por fim, mediante conversão da Medida Provisória na Lei nº 13.846/2019, o inciso II do artigo 115 da Lei nº 8.213/91 passa a ter a seguinte redação:

*"II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da sua importância, nos termos do regulamento; (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)"*

Assim, a solução da controvérsia hoje está literalmente delineada na lei, de modo que é devida a restituição de benefício previdenciário decorrente de revogação de decisão judicial.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar a continuidade do procedimento de cumprimento de sentença.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE REVISÃO DE ENTENDIMENTO. TEMA REPETITIVO 692. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DECISÃO POSTERIORMENTE REVOGADA. SOBRESTAMENTO DO FEITO.

A Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão publicado no DJE em 03/12/2018, acolheu a questão de ordem formulada nos Recursos Especiais nºs 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP, para formular proposta de revisão de entendimento da tese anteriormente firmada no Tema Repetitivo nº 692.

A questão submetida a julgamento foi firmada nos seguintes termos: "*Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 692/STJ, quanto à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada.*"

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento na proposta de revisão da tese anteriormente firmada no Tema Repetitivo nº 692.

Determinação de sobrestamento do feito, em cumprimento à decisão emanada do STJ.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu determinar o sobrestamento do feito, em cumprimento à decisão emanada do STJ, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan. Vencido o Relator que dava provimento à apelação. Lavrará acórdão a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000795-75.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDECIR DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A  
APELADO: VANDECIR DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALBERTIN DELANDREA - SP263953-A

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LEODORA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CECILIA SOUZA STAUDT - MS14311-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LEODORA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CECILIA SOUZA STAUDT - MS14311-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por LEODORA RODRIGUES DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à autora.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Com a ressalva do art. 98, § 3º, do CPC, condenou o requerente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados no valor correspondente a 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (ID 89065474).

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LEODORA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CECILIA SOUZA STAUDT - MS14311-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### *2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)*

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### *2.3.3 MENOR DE 12 ANOS*

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, temporariamente uniformizou e estabilizou a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*



Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 08 de abril de 2014 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, colacionou aos autos CTPS do seu companheiro com vínculo rural no período de 01.10.87 a 04.02.88 e certidão de óbito do mesmo, ocorrido em 19.04.06, cuja profissão declarada à época foi a de tratorista.

Em nome próprio, colacionou ficha cadastral de contribuinte do ICMS, datada de 23.10.01, em que consta seu endereço na Zona Rural; contrato particular de arrendamento rural, datado de 01.10.01, em que consta a demandante como agricultora arrendatária; documentação médica datada de 2006, com endereço na Zona Rural (ID 89065473 e 89065474).

Presente o início de prova material, passo à análise da prova testemunhal.

Angelo Roberto disse conhecer a autora há mais de 30 anos. Informou que a demandante sempre trabalhou na lavoura, como diarista rural, na plantação de algodão e soja. Fazia um pouco de tudo, arrancava o "mato de soja", etc. Informou que sempre fica sabendo que ela ainda está trabalhando na diária. Atualmente, ela tem trabalhado em roças e pomares. A testemunha já presenciou a autora trabalhando, sendo que a última vez foi há quatro ou cinco meses.

Em depoimento pessoal, a demandante disse ter 59 anos. Afirmou sempre ter trabalhado como diarista rural. Informou que, atualmente, auxilia na produção de tomates. Mencionou que morou na Fazenda Taboca em Dourados, morou na linha do Barreirinha, por um ano e meio, dentre outras. Arrendou terra apenas uma vez para plantio de tomates, nos demais períodos sempre foi diarista rural.

Onivaldo José dos Santos foi ouvido como informante, vez que morou com a autora de 2006 a 2014. Disse conhecê-la desde 2004, quando ela trabalhava em plantação de tomates. Moravam juntos num sítio, onde tinham criação de animais, com produção de leite. Informou que ela sempre foi ligada às lides rurais.

A testemunha ouvida em Juízo afirmou que a autora efetivamente trabalhava no meio rural.

Assim, o conjunto probatório produzido demonstra que a demandante laborou em período superior à carência exigida, com a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Portanto, tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do benefício, de rigor a procedência do pedido.

O fato de ela ter exercido labor urbano na Prefeitura, em serviço de limpeza, após o ano de 2014 não é suficiente para afastar o reconhecimento do labor campesino pelo período de carência exigido em lei. Além disso, tal trabalho se deu em período posterior ao implemento etário.

#### TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado como artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.02.17).

#### 4. CONSECTÁRIOS

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, § 1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, observado o exposto acerca dos consectários.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil- Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelo provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162552-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ELIZABETE NASCIMENTO LEAL

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, PAULA GALLI JERONYMO - SP317211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162552-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ELIZABETE NASCIMENTO LEAL

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, PAULA GALLI JERONYMO - SP317211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ELIZABETE NASCIMENTO LEAL em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita (ID 27042959).

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162552-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ELIZABETE NASCIMENTO LEAL

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, PAULA GALLI JERONYMO - SP317211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### *2.1 INTRODUÇÃO*

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### *2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR*

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

### *2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA*

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### *2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL*

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, temporariamente uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior: É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 30 de outubro de 2015 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, carrou aos autos sua CTPS, com vínculos de trabalho rural de 16.05.90, sem anotação de data de saída; de 01.02.11 a 29.07.11; de 22.08.11 a 03.01.12 e de 09.01.12, sem anotação de data de saída (ID 27042769).

Quanto a esse último vínculo, a consulta ao sistema CNIS demonstra que a demandante permaneceu registrada até, ao menos, outubro de 2015.

Há nos autos, ainda, CTPS do marido com vínculos rurais em períodos descontínuos de 1976 a 2014 (ID 27042769).

Presente o início de prova material, passo à análise dos depoimentos colhidos.

MARCELINA disse que trabalhou com a autora em 2010, durante 4 meses e que moram vizinhas. Afirmou que vê a requerente saindo para trabalhar 5 e pouco da manhã.

JOSEFA disse apenas que trabalhou com a demandante em 2010 por 10 meses.

Os depoimentos testemunhais não corroboraram o exercício do labor da autora em necessário período de carência, vez que atestaram trabalho campesino apenas de 2010 em diante.

Tendo completado a idade em 2015, necessitaria comprovar labor desde, no mínimo, o ano 2000.



Anoto que, mesmo que fosse considerada a saída da demandante do primeiro vínculo rural, em 1996, conforme afirmação contida na exordial, tal fato não seria suficiente para preencher a carência, pois o cômputo totalizaria apenas 11 anos, 3 meses e 20 dias de labor comprovado.

Sendo assim, o conjunto probatório não demonstrou labor campesino desempenhado pela parte autora pelo imprescindível lapso de carência legal, sendo de rigor a improcedência do pedido.

#### **4. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

**É o voto.**

---

---

#### **EMENTA**

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- A parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

- Recurso improvido.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5732322-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARCOS ROBERTO POSTELARO

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5732322-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARCOS ROBERTO POSTELARO  
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço.

A r. sentença de nº 68652435-01/09 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de nº 68652439-01/18, inicialmente, alega o autor cerceamento de defesa ante a não realização da prova pericial. No mais, requer o reconhecimento da especialidade do labor em todos os períodos que indica e a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5732322-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARCOS ROBERTO POSTELARO  
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 373, I, do CPC/2015, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

### 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

## **2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

### *2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98*

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

### *2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL*

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à **época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

#### *2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95*

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### *2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997*

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### *2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES*

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### *2.3 USO DO EPI*

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

## **3. AGENTES INSALUBRES**

*VIGIA, VIGILANTE E GUARDA*

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

#### TRATORISTA

A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, de modo que deve ser enquadrada de acordo com a categoria profissional, na forma permitida, até a edição da Lei nº 9.032/95.

#### 4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 04/01/1982 a 06/02/1982, 01/12/1982 a 18/01/1984, 06/07/1984 a 04/12/1984, 08/01/1985 a 18/02/1985, 03/06/1985 a 13/01/1986, 01/03/1986 a 28/06/1986, 08/07/1986 a 20/08/1986, 25/08/1986 a 14/10/1986, 01/12/1986 a 30/11/1987, 01/12/1987 a 21/02/1988, 09/03/1988 a 04/08/1988, 12/09/1988 a 28/11/1988, 19/12/1988 a 02/03/1989, 22/05/1989 a 03/07/1989, 18/09/1989 a 27/02/1990, 03/09/1990 a 25/12/1990, 06/01/1990 a 11/02/1992, 27/05/1991 a 10/12/1991 e 27/07/1992 a 24/10/1992: CTPS (nº 68652374-02/08, 68652375-03 e 68652341-02) - lavrador, trabalhador rural, colhedor de laranjas, safrista, rurícola, serviços gerais, safrista serviço de colheita de citrus e serviços gerais agrícolas: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão das atividades do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, sendo certo que a legislação prevê como especial a atividade na agropecuária, a qual não restou demonstrada neste caso, bem como pela não apresentação de formulário e laudo indicando sua exposição a agentes agressivos;

- 08/08/1988 a 12/08/1988 e 21/05/1990 a 25/05/1990: CTPS (nº 68652374-06/07) - operador furadeira IV e auxiliar analista: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão das atividades do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como pela não apresentação de formulário e laudo indicando sua exposição a agentes agressivos;

- 05/06/1990 a 03/09/1990: CTPS (nº 68652374-08) - tratorista: enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79), nos termos da Circular nº 8/83 do antigo INPS;

- 07/03/1994 a 06/12/2016: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 68652345-01/02) - segurança patrimonial - exercia atividades similares ao vigilante, tais como ronda, controle de pessoas, vistorias, proteção de patrimônio: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

Conforme exposto no corpo da decisão, o que se aplica inclusive para as funções de vigilante e vigia, é possível o reconhecimento da especialidade por mero enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995, data da edição da Lei 9.032/95. Entre 29/04/1995 e 05/03/1997, faz-se necessária a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, tornando-se necessária a apresentação de laudo técnico após a referida data.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADES DE FRENTEIRA E VIGILANTE. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARBITRAMENTO DE JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. EXAME PREJUDICADO.

**1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa. Precedentes.**

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, forte no suporte fático-probatório dos autos e, na mesma linha do entendimento desta Corte, consignou que não era possível o enquadramento na atividade de frentista de todo o período pleiteado, em razão da falta de comprovação do labor nas condições agressivas e também porque não ficou comprovada a periculosidade da atividade de vigilante, o que leva à impossibilidade de entendimento diverso sem que se abramas provas ao reexame. Vedação da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Prejudicialidade do dissídio jurisprudencial. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824589 / SP, Rel. Min. Humberto Martins. DJ 19/04/2016 - grifo nosso)

Extrai-se ainda do corpo do *decisum*:

"Conforme consignado na análise monocrática, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, até 28/4/1995 é possível o reconhecimento da especialidade da profissão de vigia ou vigilante por analogia à função de guarda, desde que tida tal atividade por perigosa.

(...)

Para o período posterior à edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, que extinguiu o enquadramento profissional, o reconhecimento da especialidade da função de vigia depende da comprovação da atividade especial por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador. Somente a partir de 5/3/1997, exigiu-se a comprovação da periculosidade por meio de laudo técnico ou perícia judicial."

Como se vê, restou comprovado o labor em condições especiais nos períodos de 05/06/1990 a 03/09/1990 e 07/03/1994 a 06/12/2016.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, o demandante possui **22 anos, 11 meses e 29 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Com relação ao seu pedido sucessivo (aposentadoria por tempo de contribuição), no cômputo total, somando-se o acréscimo decorrente do reconhecimento da atividade especial (09 anos, 02 meses e 12 dias) ao tempo de contribuição apurado na via administrativa (31 anos e 08 dias – nº 68652353-01), contava o autor, na data do requerimento administrativo (16/01/2017 – nº 68652353-01), com **40 anos, 02 meses e 20 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## 5. CONSECTÁRIOS

### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado como artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (16/01/2017 – nº 68652353-01).

### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## **6. PREQUESTIONAMENTO**

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo autor em seu apelo.

## **7. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor**, reformando a r. sentença de primeiro grau para reconhecer, como especial, os períodos de 05/06/1990 a 03/09/1990 e 07/03/1994 a 06/12/2016 e, em apreciação ao seu pleito sucessivo, determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

É o voto.



---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIDA EM PARTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.**

I - Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

II - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

III - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

IV - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

V - No caso dos autos, restou comprovado o exercício de labor em condições insalubres em parte dos lapsos pleiteados.

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo.

VIII - Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

IX - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

X - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

XI - Matéria preliminar rejeitada e apelo do autor parcialmente provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499192-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSEFA APARECIDA MAIA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499192-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSEFA APARECIDA MAIA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à apelação, em ação objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de auxílio-acidente.

Em razões recursais, sustenta a parte autora a existência de omissão/contradição/obscuridade na r. decisão, insistindo na possibilidade de fixação do termo inicial à data da cessação administrativa.

Sem manifestação da parte contrária.

Na petição (ID n. 92863421) requer que o INSS restabeleça o benefício objeto desta lide.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499192-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JOSEFA APARECIDA MAIA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, consta do voto:

"(...)

*Conforme extrato CNIS de ID 50408976, fls. 1/5, verifica-se que a parte ficou em gozo de benefício de auxílio-doença de 27/07/2011 a 07/08/2017. O laudo pericial de ID 50409028, fls. 1/7, elaborado em 01/03/2018, informa que a parte autora, com 56 anos, qualificada como vigilante, ensino médio completo apresenta protrusão discal nos níveis L4-L5 E L5-S1 com radiculopatia em membro inferior direito com quadro algico e impotência funcional, com incapacidade total e temporária, por 18 meses, fixando o início da incapacidade na perícia, não podendo precisar em data anterior por tratar-se de patologia que pode apresentar quadros de melhora ou de piora (conforme conclusão).*

*Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, em 29/11/2017 (ID 50408999, fl. 6), em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.*

*Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data de cessação do benefício, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época. "*

Considerando que o início da incapacidade foi fixado em data posterior ao ajuizamento da ação, é incabível retroagir o termo inicial à data da cessação administrativa, conforme expressamente analisado, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por fim, não merece prosperar o pedido de restabelecimento do benefício incapacitante, considerando-se que houve na r. sentença de primeiro grau a fixação do termo final do benefício, o que foi respeitado pelo ente autárquico, cabendo à parte ingressar, se assim o quiser, com novo pedido administrativo e, posteriormente judicial, caso não solucionado na esfera administrativa.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

**EM EN TA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.**

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016522-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MARTINS DIAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016522-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MARTINS DIAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que indeferiu a concessão da Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do próprio sustento e de seus familiares.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela recursal (ID 7755507)

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016522-31.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE CARLOS MARTINS DIAS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguido-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3o do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).*

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita em número de salários mínimos, mesmo se ganhasse 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 4.385,75 para abril de 2019 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo, conforme demonstrativos de salário juntados aos autos, cerca de R\$ 4.010,37 brutos mensais, a título de rendimento, ou seja, menos de um salário mínimo real, comprovada a falta de recursos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003542-47.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ANTONIO CELSO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: K. A. L., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, K. A. L.  
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2060/3254



EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
EMBARGADO: K.A.L.  
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA  
Advogado: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão proferido pela 9ª Turma, o qual deu parcial provimento à sua apelação, apenas para ajustar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo a concessão do auxílio-reclusão, ao reputar comprovada a qualidade de segurado do instituidor do benefício, além da baixa renda, em razão da situação de desemprego vivenciada ao tempo do recolhimento prisional.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de omissão na r. decisão. Aduz que não restou comprovada a qualidade de segurado do instituidor e tampouco o requisito da baixa renda. Requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária. Suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 79798638 – p. 1/13).

Manifestação da parte embargada (id 80733581 – p. 1/3).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008783-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
EMBARGADO: K.A.L.  
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA  
REPRESENTANTE: PAMELA AFONSO DE SOUZA  
Advogado: VERA ANDRADE DE OLIVEIRA - SP312462-A,

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

No que se refere à qualidade de segurado, depreende-se das informações constantes no extrato do CNIS (id 10880694 – p. 95) que Jacson Liar da Silva mantivera vínculos empregatícios nos seguintes interregnos: 01/11/2010 a 24/10/2012; 16/09/2013 a 15/10/2013.

Entre a data do término do último vínculo empregatício e o recolhimento prisional, transcorreu prazo superior a 01 (um) ano e 05 (cinco) meses, sem que tivesse sido vertida qualquer contribuição previdenciária, o que, em princípio, acarretaria a perda da qualidade de segurado.

Contudo, artigo 15, §2º da Lei de Benefícios permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame não se verifica dos autos a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Não obstante, nos depoimentos colhidos em mídia audiovisual, em audiências realizadas em 21/08/2018 e, em 18/09/2012, as testemunhas Selma Afonso, Carolina da Silva e Aline Almeida Lyderis foram unânimes em afirmar que Jackson Liar da Silva, ao tempo do recolhimento prisional, encontrava-se desempregado de forma involuntária, uma vez que não estava conseguindo obter recolocação no mercado de trabalho para a sua profissão. As testemunhas disseram terem vivenciado que ele ficou em busca de emprego, situação que se prorrogou até ter sido recolhido ao cárcere.

Acerca da possibilidade de comprovação da situação de desemprego através de prova testemunhal, trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, 5ª TURMA, AGRESP 1003348/GO, j. 21.09.2010, DJ 18.10.2010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; STJ, 6ª TURMA, AGRESP 1180039/SC, j. 14.09.2010, DJ 04.10.2010, Rel. Min. Celso Limongi.

A qualidade de segurado estender-se-ia até 15 de dezembro de 2015, sendo que, quando da prisão, em 20 de março de 2015, Jackson Liar da Silva se encontrava no período de graça.

De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

Depreende-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral correspondeu a R\$ 1.342,00 (id 10880694 – p. 97), sendo superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 13/2015, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.089,72.

O último vínculo empregatício houvera cessado em 15 de outubro de 2013, o que implica, por corolário, na inexistência de renda ao tempo do recolhimento prisional, ocorrido em 20/03/2015. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 15, §2º DA LEI DE BENEFÍCIOS. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. AMPLIAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91. Como fato, foram inquiridas três testemunhas, que foram unânimes em afirmar que, por ocasião do recolhimento prisional, o instituidor se encontrava desempregado de forma involuntária.

- O extrato do CNIS demonstra que o último salário-de-contribuição integral auferido pelo segurado era superior ao limite estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 13/2015, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.089,72. Contudo, o segurado não exercia atividade laborativa na data do recolhimento prisional, não possuindo renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente: REsp 1.485.417/MS.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003584-17.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEI PANDOLPHO

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008713-36.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RAIMUNDO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE FREITAS MATSUMOTO - SP286006-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008713-36.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RAIMUNDO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE FREITAS MATSUMOTO - SP286006-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de nº 89601835-01/07 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Diante do exposto, julgo **parcialmente procedente** o pedido para: **a)** reconhecer o tempo especial de labor para **Postos de Serviços Torrealba Ltda. (de 31/07/1992 a 01/01/1993)**; **b)** reconhecer tempo total de contribuição **30 anos, 07 meses e 15 dias** até a data do requerimento administrativo (**DER 29/11/2016**); **c)** determinar ao INSS averbar o tempo especial e o tempo total ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (**DER 29/11/2016**). Considerando a sucumbência recíproca das partes, condeno o autor e o réu ao pagamento, cada um, de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC. Em relação ao autor, beneficiário de justiça gratuita, a execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC. Presentes os elementos da probabilidade do direito e o perigo de dano, nos termos do art. 300 do CPC, **concedo a tutela de urgência** para determinar à autarquia averbar o tempo especial e o tempo total de contribuição ora reconhecidos. Não é hipótese de reexame necessário. Custas na forma da Lei. P.R.I.”

Emrazões recursais de nº 89601840-01/12, pugna o autor pelo reconhecimento, como especial, do lapso de 01/07/1999 a 27/09/2016 e pela concessão da aposentadoria especial.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008713-36.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RAIMUNDO RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DE FREITAS MATSUMOTO - SP286006-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Emobediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## 2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### 2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

### *2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997*

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

### *2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES*

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

### *2.2 USO DO EPI*

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

### *2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.*

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

### *2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL*

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).



## 2.5 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

## 3. AGENTES INSALUBRES

### *FRENTISTA E ATIVIDADES EXERCIDAS EM POSTO DE GASOLINA*

A atividade exercida em posto de gasolina é considerada perigosa, nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Por fim, ressalto que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovava a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.

- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.

- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indicício do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovava insalubridade a que estava exposto o autor.

- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.

- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica".

(8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

#### **4. DO CASO DOS AUTOS**

De início, destaco que o lapso de 31/07/1992 a 01/01/1993 resta incontroverso, eis que reconhecido como tempo de atividade especial pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do INSS.

Para demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou o autor a documentação abaixo discriminada:

- 01/07/1999 a 27/09/2019: Perfil Profissiográfico Previdenciário (nº 89601070-19/20) - frentista - realizava abastecimento de veículos - exposição a vapores e gases de combustíveis, nafta aromática, reformada e alquilada, solventes e hidrocarbonetos: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s" e com base no código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no lapso supramencionado, além daquele considerado incontroverso.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (27/01/2017 – nº 89601070-13), contava o autor com **25 anos, 05 meses e 21 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

## 5. CONECTÁRIOS LEGAIS

### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (27/01/2017 – nº 89601070-13).

### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

## 6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo do autor**, para reconhecer, como especial, o lapso de 01/07/1999 a 27/09/2016 e para determinar a concessão da aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Oficie-se ao Instituto Autárquico para adaptar o cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela ao teor desta decisão.

É o voto.

---

---

### EMENTA

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. FRENTISTA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTIVOS LEGAIS.**

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

VIII. Apelo do autor provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720547-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PACIFICO DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA ZANAO CALIMAN - SP297176-N

### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5440613-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NILCE MACHADO CANTO  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5440613-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILCE MACHADO CANTO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por NILCE MACHADO CANTO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a contar de 09.08.17 (indeferimento administrativo), com a incidência de correção monetária, desde cada vencimento, conforme da Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente e juros na forma da Lei nº 11.960/09 (art. 5º). Condenou, ainda, o réu com os honorários advocatícios, estimados em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (ID 46079409, p. 4)

Em razões recursais, pugna a autarquia federal, em preliminar, pelo reconhecimento de coisa julgada quanto ao período rural. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de não ter a requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício (ID 46079415, p. 21).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5440613-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILCE MACHADO CANTO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Afasto a arguição genérica do INSS de coisa julgada. Conforme se depreende de cópias de extrato processual colacionado aos autos, a parte autora ajuizou demanda anterior com vistas à concessão de aposentadoria por idade, em 2005 (Processo nº 0026562-90.2006.4.03.9999) – ID 46079385, p. 9-10. Tendo completado 55 anos em 2003, discutiu-se ali o efetivo labor no período de carência no período imediatamente anterior ao requisito etário (1992-2003), não restando abrangido o lapso pleiteado nesta ação, de 1960 a 1974.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.*

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.*

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*



2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercute, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPORAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rural, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.*

*II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).*

*III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.*

*IV. Agravo Regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, temporariamente uniformizou e estabilizou a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior: É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### 2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

#### 2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

*"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".*

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.*

1. *A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*
2. *Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*
3. *A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*
4. *A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*
5. *A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*
6. ***Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.***
7. *A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*
8. *Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxima se do sexo feminino.*
9. *É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.*
10. *Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*
11. *Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, DJe 04.09.19) (g.n.).*



### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 23 de maio de 2008, a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 162 meses (13 anos e meio).

Colacionou aos autos CNIS com comprovação de recolhimentos previdenciários no período de 01.03.10 a 31.10.17, totalizando 7 anos, 5 meses e 9 dias, conforme certidão fornecida na esfera administrativa, acostada aos autos.

Pois bem. Visando complementar o necessário período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de trabalho rural, no período compreendido entre 1960 e 1974.

Para tanto, carreu aos autos seu título eleitoral, datado de 04/07/1968, onde consta seu endereço na Zona Rural, Fazenda Marinheiro, Fernandópolis/SP; certidão de casamento, datada de 27/07/1974, que comprova que se casou com lavrador; ficha de matrícula escolar da Fazenda Lavezzi, referente anos 1959, 1960, 1964, em que consta o genitor sr. Pedro Coelho Machado qualificado como lavrador; certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis de Votuporanga/SP, referente transcrição n. 6.669, referente a propriedade rural adquirida pelo genitor em 18/01/1951, Sítio São Pedro (o qual pertencia às terras da Fazenda Marinheiro); certidão emitida pelo Posto Fiscal da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda/SP, em que consta o genitor da parte autora, na condição de produtor rural, inscrito em 05/08/1968, com inscrição renovada em 12/04/1988 e em 08/05/1997, tendo revalidado sua inscrição até 17/03/2006.

Passo à análise dos depoimentos colhidos.

LUCIA CAETANO disse conhecer a autora desde quando ela tinha 5 anos. Ela ajudava os pais no sítio São Pedro, pois cada um tinha um pedacinho de terra e a demandante trabalhou ali com seus pais, sem empregados, até se casar em 1974. Eles trabalhavam com café, arroz e feijão.

MILTON disse que se mudou para a vizinhança do sítio do pai da autora em 1971; que eles trabalhavam com café, apenas a família, até ela se casar e se mudar para a cidade.

JOÃO disse conhecer a requerente desde 1961, que era uma pequena propriedade da família onde tinham plantação de café, que ela ali permaneceu até seu casamento.

Diante da documentação acostada e dos depoimentos testemunhais colhidos, mantenho o reconhecimento da atividade rural exercida pela demandante no período de 23.05.60 (quando completou 12 anos) até 27.07.74 (quando foi para a cidade).

Desta feita, somado o tempo rural ora reconhecido, como o período contributivo, resta superada a carência exigida, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

### 4. CONSECTÁRIOS

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar arguida e nego provimento à apelação**, observados os honorários advocatícios acima expostos.

É o voto.

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- Preliminar de coisa julgada afastada. Ação anterior não analisou o período pleiteado nesta demanda.
- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.
  - *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”* (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).
- Reconhecido o labor rural pleiteado na exordial. Carência preenchida.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelo do INSS improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ADAO PEREIRA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002723-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADAO PEREIRA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id89595042 – p.104/108) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram acolhidos, para conceder a tutela antecipada (id89595042 – p.112/113).

Em razões recursais (id89595042 – p.119/131), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovada a deficiência. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de correção monetária. Suscita questionamento.

Subiram a esta Corte.

A parte autora requereu a concessão da tutela antecipada (id89960700).

Parecer do Ministério Público Federal (id90043585), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002723-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADAO PEREIRA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a *"inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."* Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

No caso dos autos, o preenchimento do requisito legal da miserabilidade restou incontroverso, ante a ausência de impugnação específica do réu em apelo.

Passo à análise da deficiência.

O laudo pericial (id89595042-p.81/87) atesta ser o autor portador de atelectasia de pulmão esquerdo, havendo incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 29/07/2016.

O perito médico relata que há impedimento de participação social, pois o autor apresenta *"falta de ar e incapacidade para deslocamentos longos, esforços, trabalhos, etc."* e conclui que o autor preenche os critérios médicos para concessão do benefício assistencial.

O requerente conta com 64 anos de idade, relatou ao perito médico ser analfabeto e possui histórico laboral predominantemente braçal.

Desta forma, entendo configurado impedimento de longo prazo, restando caracterizada a deficiência, a teor dos §§2º e 10 da Lei 8.742/93.

Assim, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

## TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Embora a parte autora tenha formulado requerimento administrativo em 09/09/2014 (id89595042-p.21), ajuizou a presente ação apenas em 27/03/2017, não havendo elementos nos autos suficientes a demonstrar sua situação socioeconômica no período.

Ademais, o perito médico fixou o início da incapacidade em 29/07/2016.

Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09/06/2017 – id89595042-p.50).

### 3- CONSECTÁRIOS

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do réu**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE870.947, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

**Comunique-se ao INSS para cumprimento da decisão que antecipou os efeitos da tutela (id89595042 – p.112/113).**

**É o voto.**



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, o preenchimento do requisito legal da miserabilidade restou incontroverso, tendo sido demonstrada a deficiência.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

- Embora a parte autora tenha formulado requerimento administrativo em 09/09/2014, ajuizou a presente ação apenas em 27/03/2017, não havendo elementos nos autos suficientes a demonstrar sua situação socioeconômica no período. Ademais, o perito médico fixou o início da incapacidade em 29/07/2016. Termo inicial fixado na data da citação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694553-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: M. J. D. S. M.

REPRESENTANTE: BEATRIZ DOS SANTOS MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694553-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: M. J. D. S. M.

REPRESENTANTE: BEATRIZ DOS SANTOS MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A tutela antecipada foi deferida (id65568694).

A sentença (id65568945) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita. Por fim, revogou a tutela antecipada.

Em razões recursais (id65568956), alega a parte autora, cerceamento de defesa, uma vez não realizados novo estudo social ou outras provas para se comprovar a atual situação de miserabilidade. Pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que foram comprovados os requisitos para concessão do benefício. Suscita prequestionamento.

Subiram a esta Corte

Parecer do Ministério Público Federal (id89908855), no sentido do desprovimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5694553-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: M. J. D. S. M.  
REPRESENTANTE: BEATRIZ DOS SANTOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo estudo social ou produção de outras provas, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Desta forma, rejeito a preliminar.

### 1. **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## 2- DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo pericial (id6556892) atesta ser a autora portadora de retardo mental e epilepsia generalizada, além de problemas mentais não especificados, havendo incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

No entanto, a ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família não foi comprovada. O estudo social de 10 de março de 2015 (id6558646) informa que a requerente reside com os genitores e irmã menor de idade, em imóvel próprio, adquirido há aproximadamente 4 anos, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

A residência é construída em alvenaria, contando com piso de cerâmica, laje e pintura precária. É guarnecida por móveis simples e de uso diário.

A renda familiar deriva do trabalho do genitor, recebendo R\$1.395,00.

O estudo social informa gastos com medicamentos (R\$300,00), sendo os gastos mensais declarados de R\$1.238,68.

O extrato do CNIS trazido pelo Ministério Público Federal e consulta ao referido sistema revelam que o valor do salário do genitor no ano de 2015 variou entre R\$1.533,00 e R\$1.664,00 e que, em julho de 2019, foi de R\$2.280,00. Ademais, desde 01/10/2017, o genitor também verteu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, com salário de contribuição equivalente ao mínimo.

O CNIS também revela vínculos da genitora no período de 2014/2016, os quais foram impugnados pela requerente, relatando que a mãe jamais laborou nas referidas empresas.

A informação da autora é verossímil, uma vez que a última empresa em que a mãe teria laborado localiza-se, conforme consulta do CNPJ (id65568769), em Nova Andradina/MS, distante 328km da cidade de moradia da família, Flórida Paulista/SP. Ademais, juntou-se a CTPS da genitora aos autos (id65568768), sem qualquer anotação de vínculo nas referidas empresas.

Entretanto, mesmo não se considerando os vínculos laborais anotados em nome da genitora no CNIS, o conjunto probatório dos autos não revela situação de miserabilidade, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

## 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar; nego provimento à apelação da autora**, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REALIZAÇÃO DE NOVO ESTUDO SOCIAL. REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo estudo social ou outras provas, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, não foi comprovada a miserabilidade.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003133-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: BERNARDO BIZUTI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003133-54.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: BERNARDO BIZUTI  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, concedida **anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 90050389) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados no mínimo legal sobre o valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 90050393) pugnando pela reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à revisão do benefício.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003133-54.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: BERNARDO BIZUTI  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO



O cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observo desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratam os textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

#### *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de uma aposentadoria especial, com data de início em 14/01/1988. Os cálculos apresentados pela parte autora (id 90050377) não têm o condão de provar o direito alegado. A relação de salários de contribuição (id 90050375 e id 90050383, pág. 25/29) também não se presta a tal finalidade.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício da parte autora em 14/01/1988 (RMI de \$ 30.690,00 – id 90050376) era inferior ao maior salário de benefício à época (\$ 46.600,00), portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

- A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012313-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SABURO MIYAHARA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012313-31.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SABURO MIYAHARA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

### RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, **concedida anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 30364202) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 30364205) arguindo, preliminarmente, nulidade da r. sentença por ausência de realização de prova pericial contábil.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, com a concessão da revisão pleiteada, por entender preenchidos os requisitos para tanto.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012313-31.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SABURO MIYAHARA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

## PRELIMINAR DE NULIDADE DA R. SENTENÇA

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade de sentença, por cerceamento de defesa, em vista do indeferimento de perícia contábil pelo juízo *a quo*, uma vez que realizada neste grau de jurisdição (id 84794140).

No mérito, o cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observe desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martínez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratamos textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

*"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tornava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor; e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 05/11/1987, concedida mediante o cômputo de 30 anos, 4 meses e 17 dias e com coeficiente de cálculo de 80%. Os cálculos da parte autora (id 30349123) não têm o condão de provar o direito alegado. A relação de salários de contribuição (id 30364188, pág. 20), bem como as tiras de calculadora colacionadas (id 30364187, pág. 12) também não se prestam a tal finalidade.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.



Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em 05/11/1987 era de \$ 33.671,91 (média dos salários informada pelo Autor – id 30349123) e o maior salário de benefício \$ 34.400,00, portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

-O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

-A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001783-57.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCA BERTOZI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, IVALDO MENDES DE CARVALHO JUNIOR - SP317134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001783-57.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCA BERTOZI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, IVALDO MENDES DE CARVALHO JUNIOR - SP317134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação nos autos de ação de Cumprimento de sentença, ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

A r. sentença indeferiu a petição inicial, com fundamento nos artigos 513, e 924, inciso I, do Código de Processo Civil - CPC/2015, sob o fundamento de que a exequente não comprovou estar abrangido pela sentença proferida na ação civil pública. Custas pelo autor, observada a gratuidade processual.

Apela a parte autora, sob o argumento de que o benefício em questão já fora revisto, se insurgindo nesta ocasião apenas em relação às diferenças não pagas de 14/11/1998 até a DIP (Data do Início do Pagamento) pela revisão concedida. Aduz presentes os demais requisitos para execução, quais sejam certeza e exigibilidade, tendo em vista a coisa julgada e o fato de que o benefício em tela se enquadra nos efeitos jurídicos determinados nos autos da ACP 0011237-82.2003.403.6183.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001783-57.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: FRANCISCA BERTOZI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, IVALDO MENDES DE CARVALHO JUNIOR - SP317134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Trata-se de ação de Cumprimento de sentença de título judicial, ajuizada contra o INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Efetivamente, os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 783 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, *ex officio* ou a requerimento da parte (art. 803, I, do CPC).

A certeza diz respeito à existência do crédito, a liquidez decorre da determinação de sua importância, enquanto que a exigibilidade se refere ao tempo no qual o credor poderá exigir o pagamento, que não depende de termo ou condição nem está sujeito a outras limitações.

No caso, alega a recorrente que o benefício em questão já foi revisto, pleiteando apenas as diferenças não pagas desde 14/11/1998 até a DIP (Data do Início do Pagamento) pela revisão concedida.

Todavia, ao contrário do alegado pela parte autora, nota-se que não há comprovação nos autos de que o benefício de pensão por morte, percebido por Francisca Bertozi (NB 101.760.679-7), fora revisto administrativamente, por força da Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, razão pela qual inexistente a certeza quanto ao crédito exequendo.

É cediço que o julgador, deparando-se com defeitos ou irregularidades que dificultem o julgamento do mérito da causa, tem a faculdade de determinar a intimação da autora, oportunizando ao demandante suprir a falta, extinguindo o feito tão somente se a falha apontada não for sanada, consoante art. 321, CPC.

Porém, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS se observa que a pensão por morte percebida pela parte exequente (NB 101.760.679-7), é derivada de benefício anterior com DIB em 04/12/1980, sendo inaplicável a revisão decorrente da aplicação do IRSM de fevereiro/94, a qual incide apenas nos salários de contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício.

Dessa forma, pelo princípio da efetividade jurisdicional, sendo patente a inviabilidade do prosseguimento da presente execução, tendo em vista que o benefício em questão não se encontra abrangido pela sentença proferida na ação civil pública, entendo inaplicável o artigo 321 do CPC, devendo ser mantida a r. sentença na íntegra.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CERTEZA DO CRÉDITO. INÉPCIA DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

- Efetivamente, os títulos judiciais em que se fundam a execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 783 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, ex officio ou a requerimento da parte (art. 803, I, do CPC).
- Trata-se de ação de Cumprimento de sentença de título judicial, ajuizada contra o INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.
- No caso, alega o recorrente que o benefício em questão já foi revisto, pleiteando apenas as diferenças não pagas desde 14/11/1998 até a DIP (Data do Início do Pagamento) pela revisão concedida.
- Todavia, ao contrário do alegado pela parte autora, nota-se que não há comprovação nos autos de que o benefício de pensão por morte, percebido por Francisca Bertozi (NB 101.760.679-7), fora revisto administrativamente, por força da Ação Civil Pública, razão pela qual inexistente a certeza quanto ao crédito exequendo.
- É cediço que o julgador, deparando-se com defeitos ou irregularidades que dificultem o julgamento do mérito da causa, tem a faculdade de determinar a intimação da autora, oportunizando ao demandante suprir a falta, extinguindo o feito tão somente se a falha apontada não for sanada, consoante art. 321, CPC.
- Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS se observa que a pensão por morte percebida pela parte exequente (NB 101.760.679-7), é derivada de benefício anterior com DIB em 04/12/1980, sendo inaplicável a revisão decorrente da aplicação do IRSM de fevereiro/94, a qual incide apenas nos salários de contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício.
- Dessa forma, pelo princípio da efetividade jurisdicional, sendo patente a inviabilidade do prosseguimento da presente execução, tendo em vista que o benefício em questão não se encontra abrangido pela sentença proferida na ação civil pública, inaplicável o artigo 321 do CPC, devendo ser mantida a r. sentença na íntegra.
- Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010493-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

AGRAVADO: DIVINA LOURDES FARIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010493-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

AGRAVADO: DIVINA LOURDES FARIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, nos seguintes termos:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CONCOMITÂNCIA COM A ATIVIDADE LABORAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO.

- É cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. O fato de que o(a) segurada(o) continuou trabalhando para prover suas necessidades básicas, tendo em vista a resistência ilegítima da autarquia em reconhecer que esta não se encontrava apta para atividade laboral, não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

- A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. *In casu*, o título executivo judicial transitado em julgado não obstou a percepção do benefício, na ocasião em que a parte autora foi obrigada a exercer atividade laboral, ainda que incapacitada para tanto.

- Agravo de instrumento desprovido.”

Em razões recursais, o embargante reitera a tese de que o ordenamento jurídico não autoriza a percepção de benefício por incapacidade concomitante à atividade remunerada.

Sustenta omissão.

Prequestiona os dispositivos legais pertinentes às questões suscitadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010493-62.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: DIVINA LOURDES FARIA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A rigor, a embargante manifesta inconformismo pelo próprio inconformismo, desprovido de qualquer resultado prático no âmbito do direito material.

Portanto, insubsistentes as arguições veiculadas nos presentes embargos de declaração.

Cumprindo observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CONCOMITÂNCIA COM A ATIVIDADE LABORAL. EXECUÇÃO DE JUGADO. FIDELIDADE AO TÍTULO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000303-02.2018.4.03.6135  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDIO DAMIAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO LACERDA - SP129580-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000303-02.2018.4.03.6135  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDIO DAMIAO DOS SANTOS

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à sua apelação, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, insistindo na ausência de comprovação da especialidade dos períodos indicados e suscita o prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000303-02.2018.4.03.6135  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDIO DAMIAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO LACERDA - SP129580-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

*“DO CASO DOS AUTOS*

*Pleiteia o requerente a especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*



- 19.06.89 a 17.11.14 (data da emissão do PPP): PPP de fls. 51/55, id 36127994, função de electricista, exposto a agente agressivo electricidade em intensidade superior a 250V, conforme corpo do PPP e observação item 2 no final do PPP, com enquadramento em função da periculosidade da função.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos períodos em epígrafe.

Computados os períodos ora reconhecidos, na data do requerimento administrativo em 03.12.14, contava o autor com 25 anos, 4 meses e 29 dias de tempo especial, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.”

Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca do enquadramento dos períodos indicados no voto como especiais, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003423-22.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SILVIA GISLENY ALVES MARTINS HEKER DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N, JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003423-22.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SILVIA GISLENY ALVES MARTINS HEKER DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N, JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação, em ação objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais requer a parte autora que seja concedido o benefício previdenciário pleiteado, por entender restar efetivamente comprovada a incapacidade laboral, inclusive nos autos de Ação Trabalhista.

Intimado para contrarrazões, o INSS quedou-se inerte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003423-22.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SILVIA GISLENY ALVES MARTINS HEKER DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N, JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, consta do voto:

"(...)

*O laudo pericial de ID 34612539, fls. 28/37, elaborado em 08/03/2017, complementado pelo laudo de ID 34612540, fl. 14, informa que a parte autora, com 44 anos, ensino médio completo, qualificada como psicóloga não apresenta incapacidade."*

Considerando que o perito, após minuciosa análise dos documentos colacionados aos autos e exame físico da parte autora, constatou apenas a existência de lombalgia não incapacitante (resposta ao quesito 1 do Juízo), o que foi integralmente reafirmado pelo perito em laudo complementar, mesmo após serem anexados documentos complementares (ID 34612540, fl. 14), conforme expressamente analisado, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.**

- Quanto ao alegado nos embargos de declaração da parte autora, não se verifica a existência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610123-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VANDETE CARDOSO MIALACHI  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610123-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VANDETE CARDOSO MIALACHI  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por VANDETE CARDOSO MIALACHI, nos autos da ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85 do NCPC, observada a gratuidade processual (ID 58884988).

Em razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de não haver coisa julgada, quanto ao reconhecimento do período rural pleiteado, bem como de ter preenchido os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5610123-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: VANDETE CARDOSO MIALACHI  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.***

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.
2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."
3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).
4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).
5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.
6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campestina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.
7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercute, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.
8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.
9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.
10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (coluna 1 e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rural, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.



II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

### **2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR**

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, como auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

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

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. n.º 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

#### **2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

*"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".*

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. *A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*
2. *Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*
3. *A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*
4. *A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*
5. *A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*
6. ***Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.***
7. *A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contraria o objetivo da legislação previdenciária.*
8. *Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxima se do sexo feminino.*
9. *É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.*
10. *Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*
11. *Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, DJe 04.09.19) (g.n.).*

### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 03.03.05, a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 144 meses (12 anos).

Traz aos autos sua CTPS com vínculos de 23.02.76 a 22.03.76; de 01.11.76 a 01.12.76 e de 01.06.77 a 25.06.83, bem como CNIS com demonstração de recolhimentos previdenciários, em períodos descontínuos de 01.02.92 a 30.06.05 (ID 58884954).

Em contagem administrativa foi apurado um total de 09 anos, 07 meses e 25 dias (117) de contribuições, conforme documentação colacionada aos autos (DER 29.11.16) (ID 58884954).

Visando complementar o necessário período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de trabalho rural, no período compreendido entre 26.11.61 a 05.06.75.

Entendeu o MM. Juízo *a quo*, na sentença, que referido pleito foi acobertado pela coisa julgada, *in verbis*:

*“...porque a questão atinente ao labor rural encontra-se rejeitada por decisão transitada em julgado. O anterior acórdão descaracterizou o regime de economia familiar, bem como constatou que a autora já não mais trabalhava em atividades rurais desde 1994. Todavia, tendo o feito atingido tal fase, passou-se à colheita de prova oral, a qual, igualmente, apontou que a autora parou de trabalhar há alguns anos...”*

Todavia, para a configuração da coisa julgada é necessária a tríplice identidade das demandas, ou seja, mesmos pedidos, causa de pedir e partes, já decidida por sentença de que não caiba recurso. Não verificada essa identidade, inexistente coisa julgada.

Conforme se depreende das cópias das principais peças da ação anterior, distribuída sob o número 2003.03.99.007279-3, a qual buscava a concessão de aposentadoria por idade rural, não restou afastado o exercício de atividade rural no período pleiteado nesta ação, de 1961 a 1975, vez que naquela demanda o direito à aposentadoria por idade rural não foi reconhecido pelo fato de que, a partir do primeiro vínculo urbano da demandante, fevereiro de 1976, a autora havia abandonado o exercício do labor campesino em regime de economia familiar.

Sendo assim, afastada a coisa julgada, passo a análise do pleito de reconhecimento da prestação desse labor.

A demandante carrou aos autos sua certidão de casamento, datada em 26.11.61, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (ID 58884936); assentos de nascimento de filhos, datados de 1962 e 1964, onde a autora e seu esposo são qualificados como lavradores (ID 58884937/8); certidão de casamento dos genitores da autora, de 07.09.40, onde o pai é qualificado como lavrador (ID 58884939); documentação datada de 25.09.73, relativa à propriedade rural denominada Córrego do Papagaio, na Fazenda Água Parada, com 18,50 alqueires de terra, tendo como adquirente os sogros da autora Sr. Gilio Mialichi e Sra. Elvira Priollo (ID 58884940).

Vejamos os depoimentos colhidos, os quais foram transcritos pela r. sentença.

*“A testemunha JOSEPHINA DE SOUZA PAVAN disse conhecer a autora desde a década de 1960. A autora residia no sítio do sogro dela. Não sabe o tamanho da propriedade, mas acredita que contava 20, 25 alqueires. O esposo da autora contava vários irmãos. Não havia empregados. A autora residiu no sítio até o óbito de seu esposo. A autora trabalhava no local.*

*A testemunha EZIA BINI DE OLIVEIRA disse conhecer a autora há 50 anos. A depoente residia no sítio vizinho àquele que a autora residia. O sogro da autora contava 8 filhos, e todos trabalhavam. A propriedade contava 20, 25 alqueires. A autora trabalhava no local”.*

Emanálise às provas constantes do feito, entendo demonstrado o labor rural de 26.11.61 a 05.06.75.

Desta feita, somados o tempo rural ora reconhecido, com o período contributivo, resta superada a carência exigida, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

#### TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.11.16).

Devem ser descontadas, em fase de liquidação de sentença, as parcelas de amparo assistencial auferidas pela autora, a partir da DIB da aposentadoria por idade, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

### 4. CONSECTÁRIOS

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido de concessão da aposentadoria, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”* (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).

- Reconhecido o labor rural no período pleiteado na inicial, o qual somado ao período contributivo preenche a carência necessária.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelo provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707673-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL VAZ DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707673-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL VAZ DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por JOEL VAZ DE CAMPOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos para reconhecer o labor rural exercido nos períodos de 04.11.1974 a 25.04.1975, 06.05.1975 a 18.07.1975 e 25.10.1975 a 11.05.1976, conforme anotado na CTPS do autor; e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por idade híbrida, na forma do artigo 48, § 3º, da LBPS, com renda mensal calculada nos termos do artigo 29, inc. II, da Lei de Benefícios, desde a data do requerimento na via administrativa (14.03.2018), compagamento dos atrasados de uma só vez. Determinou a incidência de correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, com as alterações promovidas pela Resolução nº 267/13, observando a decisão do STF que efetuou a modulação de efeitos das ADI's 4.357 e 4.425 e dos juros de mora a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil, à taxa de 1% (um por cento) ao mês (art. 406 do Código Civil), até 30/06/2009. A partir desta data, os juros serão calculados nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condenou, ainda, o réu, nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça (ID 66632046)

Em razões recursais, pugna a autarquia federal pela reforma da sentença, ao argumento de não ter o requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu o arbitramento da correção monetária, a partir de 07/2009, de acordo com a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 conferida pela Lei nº 11.960/2009, até a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade no RE nº 870.947/SE, tal como sucedeu com as ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, e, pois, o conhecimento dos limites objetivos e temporais da decisão do STF (ID 66632051).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELADO: JOEL VAZ DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.*

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.*

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

*4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).*

*5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.*

*6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.*

*7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutem, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.*

*8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.*

*9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.*

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.*

*II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).*

*III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.*

*IV. Agravo Regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor; o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)



No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rúrcola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rúrcola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

***2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO***

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.*

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.**

- 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*
- 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifi-cá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*
- 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*
- 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*
- 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*
- 6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
- 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*
- 8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.*

9. *É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.*

10. *Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

11. *Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19) (g.n.).*

### 3- DO CASO DOS AUTOS

O autor completou em 09 de dezembro de 2017, a idade de 65 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercício do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Colacionou aos autos sua CTPS com anotações de labor rural nos períodos de 04.11.74 a 25.04.75; 06.05.75 a 18.07.75; 25.10.75 a 11.05.76; 14.08.76 a 24.05.77; 28.06.77 a 04.10.77; 10.01.78 a 21.07.78; 01.01.87 a 31.01.88; 11.07.03 a 15.06.05 e de 01.11.06 a 01.12.10.

Ressalte-se que goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade laboral devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, **os registros de trabalho prestados pela parte autora nos períodos acima mencionados, constituem prova plena do efetivo exercício de suas atividades em tais interregnos.**

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOUÇÃO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

*(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção iuris tantum de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dúvida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

**Outrossim, a Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência, in verbis:**

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

*Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.*

*Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento de contribuições.*

*Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).*

*Recurso Especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.*

(STJ, Recurso Especial nº 1.352.791 - SP, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, v. por maioria, DJE 05/12/2013).

No mesmo sentido, é o entendimento da Egrégia Terceira Seção, deste Tribunal, a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COMO MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RENDA MENSAL INICIAL. ERRO DE FATO. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI AFASTADA. JUÍZO RESCISÓRIO PROCEDENTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar de carência da ação, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.

2. Segundo afirma a parte demandante, o INSS procedeu ao cálculo mediante aplicação do art. 143 da Lei n. 8.213/91 (no valor de um salário mínimo), desconsiderando a sua condição de segurado obrigatório, pela qual efetuou o recolhimento da contribuição previdenciária pela totalidade de sua remuneração, tal como os trabalhadores urbanos.

3. O julgado rescindendo fundou-se no pressuposto de que o benefício havia sido concedido com base nos 36 salários-de-contribuição nos exatos termos do requerimento, quando, na verdade, o benefício fora concedido no valor de um salário mínimo, de acordo com o artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

4. É o que se infere dos seguintes documentos, juntados na ação subjacente: (i) carta de concessão da aposentadoria por idade (DIB em 18/11/2001), na qual consta a renda mensal no valor de um salário mínimo da época (R\$ 180,00); (ii) relação dos salários-de-contribuição emitida pelas empresas empregadoras.

5. Ademais, por ocasião da contestação, o INSS enfatizou a possibilidade de concessão do benefício apenas no valor de um salário mínimo.

6. afirmou que, a despeito dos vínculos empregatícios apresentados (1982/2001), os períodos de atividade rural anteriores a 1991 não podem ser computados para fins de carência. Estribado nessa tese, arrebatou que, à época do requerimento administrativo, o autor não preenchia a carência necessária, mas demonstrou o exercício de atividade rural previsto em lei, a viabilizar o deferimento da benesse nos termos dos artigos 39, I, 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei n. 8.213/91.

7. Com efeito, nesse aspecto, a r. decisão não atentou para os documentos e os fatos da causa, deixando sem pronunciamento a questão inerente à possibilidade de ser computado o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, ponto absolutamente relevante para a solução da lide.

8. Assim, é de rigor a desconstituição do julgado, com esteio no regramento em foco, considerados, ainda, o nexo causal entre a admissão de fato inexistente e a improcedência do pedido.

9. Não há como cogitar violação de dispositivo sequer suscitado, a restando prejudicada a apreciação do pedido de desconstituição amparada no artigo 485, V, do CPC.

10. Na ação subjacente, discutem-se os critérios utilizados pela autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29 da Lei n. 8.213/91.

11. Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, firmou-se na jurisprudência entendimento de ter essas contribuições previdenciárias, desde a edição da Lei n. 4.214/1963, caráter impositivo, a constituir obrigação do empregador. Ademais, recentemente, o C. STJ decidiu, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.352.791, art. 543-C do CPC), pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência.

12. Frise-se, na espécie, que a parte demandante exerceu atividade rural como empregada por mais de 14 anos, havendo labutado, sobretudo, no período de carência previsto na regra de transição (art. 142 da LB - 120 meses).

13. Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a tese autoral, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios em sua CTPS, corroborados pelos recolhimentos vertidos à Previdência (cf. CNIS), que perfazem a carência exigida pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 do mesmo diploma legal.

(...)

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0040219-55.2008.4.03.0000/SP, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, v.u., j. 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 18/12/2014)

Além dos referidos vínculos, trouxe aos autos recolhimentos de contribuições previdenciárias nos períodos de 01.03.97 a 30.11.98; 01.01.99 a 31.10.99; 01.11.99 a 31.03.01 e de 01.05.01 a 31.08.02.

Diante da documentação acostada aos autos, somados os vínculos existentes em CTPS com os períodos de recolhimento de contribuição, resta superada a carência exigida, totalizados 15 anos, 3 meses e 2 dias, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

#### 4. CONSECTÁRIOS

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para estabelecer os critérios da correção monetária, observados os honorários advocatícios acima expostos.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”* (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).

- Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade laboral devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, os registros de trabalho prestados pela parte autora constituem prova plena do efetivo exercício de suas atividades em tais interregnos.

- Carência preenchida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005184-71.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ISMAEL ESTEVAM RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005184-71.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ISMAEL ESTEVAM RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que não conheceu de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, em ação objetivando reconhecimento de tempo de serviço especial, a conversão de tempo comum em especial e a conversão do benefício em aposentadoria especial ou a sua revisão.

Em razões recursais, alega a parte autora omissão e contradição do julgado, pois o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da DER, nos termos da legislação previdenciária e jurisprudência do C. STJ.

Intimada, a parte contrária deixou de se manifestar.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005184-71.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ISMAEL ESTEVAM RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Os fundamentos para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão restaram suficientemente esclarecidos no voto deste Relator:

*“Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, contudo, no presente caso, com efeitos financeiros incidentes a partir da citação (21/10/2016-id55457200 – p.126), momento em que o INSS tomou ciência inequívoca do PPP (id55457199-p.98/99), emitido em 12/02/2015, o qual possibilitou o enquadramento do período especial requerido e, por consequência, a revisão da aposentadoria.”*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073674-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA TOSATI VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO MONTANARI MARTINS - BA32342-N, SILMARA CAROLINE DA SILVA - SP411900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073674-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA TOSATI VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO MONTANARI MARTINS - SP343157-N, SILMARA CAROLINE DA SILVA - SP411900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ré contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação, emanação objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Em razões recursais, sustenta o embargante, em síntese, que houve erro na apreciação dos requisitos necessários para a concessão da benesse e que o cálculo da correção monetária deve observar o disposto na lei 11.960/09.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073674-47.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA TOSATI VIEIRA  
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO MONTANARI MARTINS - SP343157-N, SILMARA CAROLINE DA SILVA - SP411900-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

De fato, a parte autora trouxe aos autos início de prova material do labor campesino no interstício de 1967 a 1972, sendo a prova documental corroborada por depoimentos testemunhais consistentes, de modo que restou imperativo o reconhecimento do tempo de labor.

Somando-se o período reconhecido com as demais contribuições constantes do CNIS, superou-se a carência exigida, sendo forçosa a concessão do benefício.

No tocante à correção monetária, não há qualquer vício a ser reparado, devendo o consectário ser fixado nos termos do v. acórdão, *in verbis*:

*“A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.”*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015294-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: RENATO FRANCISCO DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DI RENZO SOUSA BELO - SP296680  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015294-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO FRANCISCO DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA DI RENZO SOUSA BELO - SP296680  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária (Lei n. 11.960/09), de modo que são insubsistentes.

Efeito suspensivo parcialmente concedido (ID 75568062).

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5015294-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO FRANCISCO DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNADI RENZO SOUSA BELO - SP296680  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada, uma vez que assim está determinado no acórdão que fundamenta a execução:

“Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.”

O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, **a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária** – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados ao final do julgamento do RE 870.947, na ocasião na qual se terá certeza da sucumbência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO n. 870.947 EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

- O título judicial determina a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- A hipótese comporta parcial acolhimento o presente recurso, uma vez que em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016584-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GARCIA DE ASSIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016584-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GARCIA DE ASSIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA GARCIA DE ASSIS, em face de decisão proferida nos autos de cumprimento de sentença, que determinou o retorno dos autos à contadoria judicial, para que, no cálculo em liquidação, os juros de mora incidam nos termos do 1.º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os juros de mora devem incidir no percentual de 1% ao mês. Aduz que a alteração trazida pela Lei 11.960/2009, ocorreu em 29/06/2009, enquanto que o trânsito em julgado do acórdão, que fixou os juros de mora em 1% ao mês, se deu somente em 21/10/2013, razão pela qual não há que se falar em alteração superveniente da legislação, devendo ser observada a coisa julgada.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Comapresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016584-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GARCIA DE ASSIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de ação de Cumprimento de sentença de título judicial, ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Com relação aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, *in verbis*:

*"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."*

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o trânsito em julgado da ACP ocorreu após a vigência da Lei n.º 11.960/09, todavia, **a decisão proferida nesta Corte, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 10/02/2009, vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09 (29 de junho de 2009)**, pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

Por tais razões, nos cálculos em liquidação, em relação aos juros de mora, deve ser observado o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. NORMA PROCESSUAL.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.
- Com relação aos juros de mora, as alterações legislativas em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo. Precedentes.
- No caso dos autos, o trânsito em julgado da ACP ocorreu após a vigência da Lei n.º 11.960/09, todavia, a decisão proferida nesta Corte, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 10/02/2009, vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei n.º 11.960/09 (29 de junho de 2009), pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.
- Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual.
- Por tais razões, nos cálculos em liquidação, em relação aos juros de mora, deve ser observado o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, coma redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência.
- Agravo de instrumento improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5695854-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEUZA MARIA NOGUEIRA GARCIA BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N, ELISIO GIMENEZ - SP89690-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5695854-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: CLEUZA MARIA NOGUEIRA GARCIA BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ELISIO GIMENEZ - SP89690-N, HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CLEUZA MARIA NOGUEIRA GARCIA BARBOSA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, suspensa a exigibilidade porque beneficiária da justiça gratuita (ID 65668080).

Em razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695854-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: CLEUZA MARIA NOGUEIRA GARCIA BARBOSA  
Advogados do(a) APELANTE: ELISIO GIMENEZ - SP89690-N, HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontinua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

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

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### *2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)*

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### *2.3.3 MENOR DE 12 ANOS*

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rural de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou o requisito de idade mínima de 55 anos em 21 de maio de 2011 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, carrou aos autos sua CTPS, com vínculos de trabalho rural de 01.07.92 a 18.12.92; 03.01.94 a 30.05.96; 22.10.01 a 20.11.01; 01.07.02 a 29.01.03; 05.07.04 a 06.09.04; 04.06.07 a 06.02.08; 11.07.12 a 08.10.12. e certidão de casamento, celebrado em 01.10.83, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (ID 65668046 e 65668047).

Presente o início de prova material, passo à análise dos depoimentos colhidos, os quais foram transcritos na sentença.

*"Maria José Candido de Jesus Souza informou ter residido na mesma fazenda que a autora em 1996. A depoente saiu da fazenda, mas não se recorda a data. Trabalhavam com os pais. Não sabe dizer se a autora estudava. Trabalhavam na lavoura de algodão. Os pais eram empregados. Voltou a trabalhar com a autora apenas 2002, com registro. Sem registro trabalhou com a autora Sete Jambeiro, na lavoura da laranja, por sete meses. Por fim, trabalhou com a autora na Cutrale com registro em 2012.*

*José Carlos de Souza Filho disse ter trabalhado com a autora na Fazenda Baggio, mas não se recorda a data. Chegou a trabalhar com a autora sem registro, mas não se recorda o período, apenas afirmou fazer muito tempo. Trabalhou com a autora pela última vez em 2012, no Baggio, com registro em CTPS.*

*Benedito Berck respondeu que não recorda quando trabalhou com a autora sem registro em CTPS. Apenas disse fazer muito tempo. Disse ter parado de trabalhar em 2014".*

Em suma, Benedito não soube informar quando trabalhou com a autora sem registro.

José Carlos não se lembrou em que ano ou época laboraram juntos sem anotação, apenas se recordou dos períodos registrados.

Maria José corroborou o desempenho de labor sem registro, com a autora, durante apenas sete meses, mas não se lembrou em que ano tal fato se deu.

Ora, os depoimentos testemunhais foram demasiadamente vagos quanto a datas e locais, não corroborando o efetivo exercício do labor da autora em lapsos não registrados em CTPS.

Sendo assim, ausente a comprovação de trabalho campesino pelo necessário período de carência (15 anos), de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.



## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observado o exposto acerca dos honorários.

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- A parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.
- Recurso improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019544-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIO JOSE JORGE SABHA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019544-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIO JOSE JORGE SABHA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

### RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido **anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 89923118) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 89923119) pugnando pela reforma da r. sentença, por entender preenchidos os requisitos necessários à revisão do benefício.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019544-12.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIO JOSE JORGE SABHA  
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

### VOTO

O cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisionar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observe desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratam os textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

## *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de uma aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 19/06/1987, concedida mediante o cômputo de 30 anos, 1 mês e 3 dias. Os cálculos apresentados pela parte autora (id 89923101, pág. 12/17) não têm o condão de provar o direito alegado. A relação dos salários de contribuição (id 89923101, pág. 9/11) também não se presta a tal finalidade.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício da parte autora em 19/09/1987 era de \$ 19.899,70 (id 89923101, pág. 12 – média dos salários, conforme informado pelo Autor) e o maior salário de benefício era de \$ 29.960,00, portanto, não há que se falar em glosa.

Dáí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

- A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104384-50.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO DANIEL LAZARIN - SP350769-N  
APELADO: PIERRE GILBERT DOS SANTOS  
REPRESENTANTE: MARIA HELENA FORGIADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104384-50.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO DANIEL LAZARIN - SP350769-N

PARTE AUTORA: P.G.S.  
REPRESENTANTE: MARIA HELENA FORGIADOS SANTOS  
Advogado da PARTE AUTORA: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N,

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, o qual deu parcial provimento à sua apelação, apenas para alterar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo a concessão da pensão por morte, ao reputar comprovada a dependência econômica do autor em relação ao falecido avô, na condição de menor sob guarda.

Em suas razões recursais, sustenta o embargante a existência de omissão na r. decisão. Aduz que não restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao falecido avô. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 81275471 – p. 1/8).

O embargado deixou transcorrer *in albis* o prazo para a manifestação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104384-50.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO DANIEL LAZARIN - SP350769-N  
PARTE AUTORA: P.G.S.  
REPRESENTANTE: MARIA HELENA FORGIADOS SANTOS  
Advogado da PARTE AUTORA: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N,

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Depreende-se do termo de guarda definitivo, expedido pelo Juízo de Direito da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Viradouro – SP, nos autos de processo nº 12/2001, ter sido o autor posto sob a guarda do falecido avô, desde 14 de fevereiro de 2003 (id 10382996 – p. 1).

Nos presentes autos, em audiência realizada em 18 de agosto de 2016, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas, através de mídia audiovisual, os quais revelam que o autor dependia exclusivamente do falecido avô. Com efeito, a testemunha Luiz Antonio Baquete afirmou ter sido vizinho do *de cuius*, desde 1980, tendo vivenciado que, logo ao nascer, o autor foi deixado como o avô, com quem residia na mesma casa e recebia a assistência material para sua sobrevivência, enquanto a genitora tomou rumo ignorado.

A testemunha Maria Regina Guinzeline Pulze asseverou que ninguém sabe do paradeiro dos genitores do postulante. Acrescentou que a genitora, após ter deixado o filho com os avós, logo após o nascimento, tomou rumo ignorado, razão por que este dependia do falecido segurado, que era aposentado e, conseqüentemente, lhe ministrava os recursos necessários para prover o seu sustento.

Dentro desse quadro, tenho que restou comprovada a dependência econômica do autor em relação ao falecido guardião.

Assinale-se, ademais, que, de acordo com o julgamento do REsp 1.411.258/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 732, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 21/02/2018, restou firmada a seguinte tese:

*"O menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada a sua dependência econômica, nos termos do art. 33, §3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à Legislação Previdenciária".*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Por outro lado, o escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. NETO SOB A GUARDA JUDICIAL DO AVÔ. PROVA TESTEMUNHAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EXCLUSIVA EM RELAÇÃO AO FALECIDO SEGURADO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Depreende-se do termo de guarda definitivo, expedido pelo Juízo de Direito da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Viradouro – SP, nos autos de processo nº 12/2001, ter sido o autor posto sob a guarda do falecido avô, desde 14 de fevereiro de 2003.

- As testemunhas inquiridas nos autos revelaram que o postulante, desde o nascimento, se encontrava sob a guarda do avô, que era quem lhe ministrava os recursos necessários a prover o seu sustento.



- De acordo como julgamento do REsp 1.411.258/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 732, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 21/02/2018, restou firmada a seguinte tese: "*O menor sob guarda tem direito à concessão do benefício de pensão por morte do seu mantenedor, comprovada a sua dependência econômica, nos termos do art. 33, §3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda que o óbito do instituidor da pensão seja posterior à vigência da Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97. Funda-se essa conclusão na qualidade de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente (8.069/90), frente à Legislação Previdenciária*".

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104674-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104674-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria por idade, rural ou híbrida.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104674-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE - SP164516-N, VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

*IV. Agravo Regimental improvido".*

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou em 03 de março de 2017 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende o reconhecimento como de efetivo labor rural os interstícios de 03 de março de 1971 a 30 de outubro de 1978.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carreu aos autos: certidão de casamento, datada de 1981, na qual o seu marido fora qualificado como lavrador (id: 23220786); e notas fiscais de produtor rural em nome do pai, referentes ao período de 1974 a 1979 (id: 23220786. Pgs: 03/09).

Os depoimentos testemunhais, no entanto, não são suficientes para amparar o pleito autoral.

Ambas as testemunhas conheceram a requerente em período posterior àquele ao qual se pretende o reconhecimento, resultando na inocuidade dos depoimentos.

Dessa forma, ante a impossibilidade de se reconhecer o período de labor campesino, tem-se que a parte autora não logrou cumprir a carência exigida. De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

### **3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, rejeito a preliminar e **nego provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO GONCALVES - SP318992-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206614-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARISTIDES MILITAO VILELA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N, ADRIELE MEDEIROS SILVA - SP369869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206614-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARISTIDES MILITAO VILELA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N, ADRIELE MEDEIROS SILVA - SP369869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação, emanação objetivando a declaração de inexigibilidade de débito previdenciário cumulada com indenização por danos material e moral.

Emrazões recursais, alega o embargante contradição no julgado, insistindo na inexigibilidade de débito previdenciário.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206614-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARISTIDES MILITAO VILELA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N, ADRIELE MEDEIROS SILVA - SP369869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

*“(…) O que realmente aconteceu é que o Autor sacou, após o óbito da segurada, o dobro do valor que reconhece (relativamente aos dois benefícios percebidos pela sua mãe em vida- aposentadoria por idade e pensão por morte, a teor do histórico de benefícios recebidos pela falecida de fl. 59, id 30014421) e devolveu apenas a metade do valor sacado (uma guia GPS no importe de R\$ 808,99), remanescendo ainda sem regularização a outra metade do valor sacado.*

*O INSS após enviar carta em 03.03.16 (fl. 97) ao autor para pagamento do valor de R\$808,99, encaminhando duas GPS de mesmo valor (R\$808,99), o autor pagou apenas uma, tendo havido registro de pagamento e quitação pelo INSS (fls. 97/99, id 30014423).*

*Sabendo o autor que realizara o saque de dois benefícios após a morte da segurada, a ele competia a devolução do valor correspondente a ambos.*

*Com o pagamento de apenas uma das GPS, a outra que ficou em aberto teve seu valor atualizado para R\$834,96, donde notificado o autor em 15.02.17 que o montante seria descontando no percentual de 30% da Renda mensal até a total quitação do débito de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 149, id 30014424), tendo o autor tomado ciência da notificação em questão em 20.02.17 (f. 149), sem apresentar recurso.*

*Ocorre que, após a extinção do mandato com o óbito da outorgante (art. 682, II do CC), não poderia o autor proceder ao saque de valores devidos à falecida a título de benefícios previdenciários.*



*Competia ao autor comunicar o INSS o óbito, na forma do parágrafo único do art. 156 do Decreto nº 3.048/99, que diz: “Art. 156. O benefício será pago diretamente ao beneficiário, salvo em caso de ausência, moléstia contagiosa ou impossibilidade de locomoção, quando será pago a procurador, cujo mandato não terá prazo superior a doze meses, podendo ser renovado ou revalidado pelos setores de benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social. Parágrafo único. O procurador do beneficiário deverá firmar, perante o Instituto Nacional do Seguro Social, termo de responsabilidade mediante o qual se comprometa a comunicar ao Instituto qualquer evento que possa anular a procuração, principalmente o óbito do outorgante, sob pena de incorrer nas sanções criminais cabíveis” (destacamos).”*

*É certo que a família do beneficiário falecido tenha direito a sacar o chamado resíduo, valor que o falecido tinha direito até a data do óbito.*

*A IN 77/2015 dispõe que os dependentes do segurado que tenham direito à pensão por morte poderão fazer o levantamento do resíduo sem maiores formalidades, na forma do art. 521 da IN 77.*

*Caso o dependente não seja da classe I (inciso I do art. 16 da Lei 8.213/91), a dependência econômica deverá ser provada antes que seja possível receber o resíduo.*

*Se um segurado da Previdência Social – que recebe algum tipo de benefício, como aposentadoria, pensão por morte, amparo social, entre outros – vem a falecer, é responsabilidade da família e dos cartórios civis, que emitem a certidão de óbito, informar a morte ao INSS, para que haja suspensão do pagamento do benefício.*

*Não obstante, caso o segurado que falecer não tiver dependentes, o óbito deve ser comunicado ao INSS e os valores depositados na instituição pagadora, em nome do segurado, não devem ser retirados. Em quaisquer das situações, sacar o valor do benefício pago à outra pessoa pode caracterizar crime, donde se extrai a ilegalidade da conduta do autor, que destoa de qualquer alegação de boa-fé.*

*Portanto, o autor tinha obrigação de comunicar o INSS sobre o óbito, jamais sacar os valores depositados de outrem, cujos saques anteriores se deram em função de mandato válido e extinto após a morte da mandante.*

*Com efeito, o autor cometeu irregularidade destituída de boa-fé e terá que devolver aos cofres do INSS todos os valores que recebeu indevidamente e não proporcionalmente, pois não lhe eram devidos na ocasião, pertenciam à segurada.*

*No caso, os valores devidos ao segurado, sem dependentes habilitados ou pensionista, até a data do seu óbito, mas não recebidos em vida, poderão ser pagos aos seus respectivos sucessores, na forma da lei civil.*

*Também sobre o destino dos valores não recebidos em vida pelo segurado, o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 6.858/80 dispõe que, na hipótese de inexistirem dependentes ou sucessores do titular, os valores depositados reverterão em favor da Previdência Social.*

*Por fim, na hipótese de o devedor gozar de benefício previdenciário, é possível efetuar descontos no próprio benefício, com esteio no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91, observado o limite de 30% (trinta por cento) de seu valor mensal, até que seja liquidado o débito (art. 154, §3º, do Decreto nº 3.048/99).*

*Comprovado o recebimento de parcelas a que o Autor não fazia jus, a Lei nº 8.213/91 autoriza expressamente, em seu artigo 115, inciso II, que tais valores sejam descontados do benefício, estando, assim, o procedimento adotado pelo INSS amparado em lei.”*

*Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca da irregularidade dos saques perpetrados pelo autor, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.*

*Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.*

*Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.*

*Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.*

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728224-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA CEZARIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA CEZARIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - MG115541-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por HELENA MARIA CEZARIO DE OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos rurais de 02.10.1969 a 05.10.1977, 10.10.1977 a 30.12.1980, 10.10.1973 a 01.11.1975 e 01.01.1976 a 30.09.1977 e condenou o INSS a pagar à parte autora ao benefício da aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo do pedido (15.01.18). Determinou a imediata implementação do benefício. Sobre a condenação de natureza pecuniária, determinou a incidência de correção monetária, a partir de cada vencimento segundo o INPC, nos termos do artigo 41-Ada Lei nº. 8.213/91, bem como de juros de mora mensais a partir da citação (Súmula 204 STJ), fixados segundo a remuneração da Caderneta de Poupança, na formo art. 1º-F da Lei nº. 9.494/97 (coma redação dada pela Lei nº. 11.960/09, vigente desde 30.06.2009), tudo em observância ao julgamento do RE nº. 870.947 Tema nº. 810 e do Resp nº. 1.495.146/MG Tema 905, apreciados pelo STF e STJ, respectivamente. Condenou, ainda, o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do somatório das prestações vencidas, até a sentença, devidamente atualizada de conformidade com os índices oficiais, a partir da citação, em conformidade coma súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (ID 68318038)

Em razões recursais, pugna a autarquia federal pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu o arbitramento da correção monetária de acordo coma nova redação do art. 1º- F da Lei nº. 9.494/97 conferida pela Lei nº. 11.960/2009 (ID 68318044).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5728224-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA CEZARIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - MG115541-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completez, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.*

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.*

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

*4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher; além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).*

*5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.*

*6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.*

*7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercute, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.*

*8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.*

*9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.*

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.*

*II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).*

*III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.*

*IV. Agravo Regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO



O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor; o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rúrcola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rúrcola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

#### **2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.*

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.**

- 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*
- 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifi-cá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*
- 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*
- 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*
- 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*
- 6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
- 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*
- 8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.*

9. *É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.*

10. *Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

11. *Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19) (g.n.).*

### 3- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 10 de fevereiro de 2012, a idade de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses (15 anos).

Colacionou aos autos sua CTPS com anotações de labor rural nos períodos de 01.06.71 a 28.02.77; 12.06.87 a 14.12.87; 09.06.89 a 28.11.89; de labor urbano no período de 04.11.91 a 17.11.93 e recolhimentos à Previdência Social nos períodos de setembro de 2013 a dezembro de 2017 e fevereiro de 2018 a março de 2018, totalizados 13 anos, 1 mês e 23 dias (ID 68318003, p. 1).

Ressalte-se que goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade laboral devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, os registros de trabalho prestados pela parte autora nos períodos acima mencionados, constituem prova plena do efetivo exercício de suas atividades em tais interregnos.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOUÇÃO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

*IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

*(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).*

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.*

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção iuris tantum de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

*5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.*

*6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".*

*(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).*

*Outrossim, a Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.*

*Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento de contribuições.*

*Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).*

*Recurso Especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.*

No mesmo sentido, é o entendimento da Egrégia Terceira Seção, deste Tribunal, a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COMO MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RENDA MENSAL INICIAL. ERRO DE FATO. PROCEDÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI AFASTADA. JUÍZO RESCISÓRIO PROCEDENTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar de carência da ação, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.
2. Segundo afirma a parte demandante, o INSS procedeu ao cálculo mediante aplicação do art. 143 da Lei n. 8.213/91 (no valor de um salário mínimo), desconsiderando a sua condição de segurado obrigatório, pela qual efetuou o recolhimento da contribuição previdenciária pela totalidade de sua remuneração, tal como os trabalhadores urbanos.
3. O julgado rescindendo fundou-se no pressuposto de que o benefício havia sido concedido com base nos 36 salários-de-contribuição nos exatos termos do requerimento, quando, na verdade, o benefício fora concedido no valor de um salário mínimo, de acordo com o artigo 143 da Lei n. 8.213/91.
4. É o que se infere dos seguintes documentos, juntados na ação subjacente: (i) carta de concessão da aposentadoria por idade (DIB em 18/11/2001), na qual consta a renda mensal no valor de um salário mínimo da época (R\$ 180,00); (ii) relação dos salários-de-contribuição emitida pelas empresas empregadoras.
5. Ademais, por ocasião da contestação, o INSS enfatizou a possibilidade de concessão do benefício apenas no valor de um salário mínimo.
6. Afirmou que, a despeito dos vínculos empregatícios apresentados (1982/2001), os períodos de atividade rural anteriores a 1991 não podem ser computados para fins de carência. Estribado nessa tese, arreatou que, à época do requerimento administrativo, o autor não preenchia a carência necessária, mas demonstrou o exercício de atividade rural previsto em lei, a viabilizar o deferimento da benesse nos termos dos artigos 39, I, 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei n. 8.213/91.
7. Com efeito, nesse aspecto, a r. decisão não atentou para os documentos e os fatos da causa, deixando sem pronunciamento a questão inerente à possibilidade de ser computado o período de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, ponto absolutamente relevante para a solução da lide.
8. Assim, é de rigor a desconstituição do julgado, com esteio no regramento em foco, considerados, ainda, o nexos causal entre a admissão de fato inexistente e a improcedência do pedido.
9. Não há como cogitar violação de dispositivo sequer suscitado, a restando prejudicada a apreciação do pedido de desconstituição amparada no artigo 485, V, do CPC.
10. Na ação subjacente, discutem-se os critérios utilizados pela autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29 da Lei n. 8.213/91.



11. Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, firmou-se na jurisprudência entendimento de ter essas contribuições previdenciárias, desde a edição da Lei n. 4.214/1963, caráter impositivo, a constituir obrigação do empregador. Ademais, recentemente, o C. STJ decidiu, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.352.791, art. 543-C do CPC), pela possibilidade de averbação do trabalho rural anterior a 1991, com registro em CTPS, para efeito de carência.

12. Frise-se, na espécie, que a parte demandante exerceu atividade rural como empregada por mais de 14 anos, havendo labutado, sobretudo, no período de carência previsto na regra de transição (art. 142 da LB - 120 meses).

13. Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a tese autoral, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios em sua CTPS, corroborados pelos recolhimentos vertidos à Previdência (cf. CNIS), que perfazem a carência exigida pelo art. 142 da Lei n. 8.213/91, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 do mesmo diploma legal.

(...)

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0040219-55.2008.4.03.0000/SP, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, v.u., j. 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 18/12/2014)

Visando a complementação do necessário período de carência, pleiteia o reconhecimento dos períodos trabalhados no meio rural de 01.01.65 a 31.05.71; de 01.03.77 a 11.06.87 e de 18.11.93 a 01.08.13.

Para tanto, colacionou aos autos sua CTPS com os vínculos rurais anteriormente citados: 01.06.71 a 28.02.77; 12.06.87 a 14.12.87; 09.06.89 a 28.11.89.

Presente o início de prova material para o período anterior ao seu vínculo urbano (04.11.91 a 17.11.93), passo à análise dos depoimentos testemunhais, transcritos na r. sentença:

“Helenice conhece a autora da Usina Itaiquara desde criança, faz mais de 50 anos. Já trabalhou com a autora cortando cana, apanhando café. Primeiro foi na Fazenda Itaiquara, Limeirinha, Cachoeirinha, Floresta. Não sabe dizer os anos. Trabalhou com a autora há uns 2 anos atrás na fazenda Carisa. A testemunha parou e a autora continuou por mais um ano, pelo menos. Pelo que se lembra a autora só trabalhou em casa de família uma vez na fazenda Itaiquara, mas não deu muito certo e ela voltou para a Lavoura. Atualmente não sabe se a autora está trabalhando. Até um ano atrás ela trabalhava na fazenda Carisa. Não foram registradas nessa fazenda. A maioria das fazendas não registrava. Não teve outro lugar em que trabalhou junto com a autora pelo que se lembra. A autora sempre trabalhou direto e não apenas na safra. Nas fazendas que mencionou não havia registro em carteira. Conheceu o marido da autora que trabalhava na lavoura e depois foi para a fábrica de cimento da Itaiquara. Não sabe quanto tempo ele trabalhou na indústria. A autora recebe pensão pelo que acha. Mesmo depois do óbito do marido a autora continuou trabalhando”.

“Angelina conhece a autora desde quando moravam na fazenda Itaiquara por volta de 1970/72 ou 1973. Trabalharam na Fazenda Itaiquara na lavoura de cana e café até 1975. Depois disso cada uma foi para um lado. A autora continuou trabalhando na roça nas redondezas. Fazenda Cachoeirinha, Santo Antônio. As fazendas eram do Sr. Luis Matias e o patrão da Santo Antônio era o nome de Antônio mesmo. Tinha tempo que trabalhavam registradas e tinha serviço que não era registrado. A última vez que trabalhou com a autora na roça foi em 1975, na fazenda Itaiquara. Não sabe dizer quanto tempo a autora trabalhou nas Fazendas Cachoeirinha e Itaiquara. Atualmente a autora trabalha de doméstica. Não sabe há tempo ela vem trabalhando como doméstica porque não convivem muito. Não sabe dizer quando ao certo a autora teria parado de trabalhar na roça. Na fazenda Cachoeirinha e Santo Antonio não trabalhou com a autora, mas sabe que ela trabalhou lá. Conheceu o marido da autora que trabalhava na Itaiquara fazendo serviços gerais, mas não era na lavoura. Era dentro da Usina como ajudante de caminhão, serviços gerais, tudo misturado”.

*“Maria de Fátima Quirino conhece a autora há muito tempo porque foram nascidas e criadas todas juntas. A autora atualmente é manicure, mas a vida inteira ela trabalhou na Fazenda Limeira, Fazenda Floresta, na Cachoeirinha, na Fazenda Santo Antonio e ultimamente ela trabalhou na Fazenda Carisa. Essa Fazenda Carisa é a última que ela trabalhou e não sabe o tempo certo que ela saiu de lá. Trabalhou com ela lá, mas saiu e foi para a prefeitura e a autora continuou na Fazenda Carisa. Nas fazendas mencionadas era tudo sem registro. Na Itaiquara trabalhava um pouco com registro, depois acertavam a conta e depois ficaram uns tempos sem registro. A autora trabalhava como manicure, mas não em período integral, era bico. Entrou na prefeitura em 1995 e continuou mantendo contato com a autora no sentido de vê-la no ponto de ônibus. O marido da autora trabalhava na fábrica de Fermento Itaiquara, mas não sabe o que ele fazia”.*

Pelo conjunto probatório produzido, entendo possível o reconhecimento do efetivo exercício do labor campesino nos períodos de 01.01.65 a 31.05.71 e de 01.03.77 a 11.06.87.

Diante da documentação acostada aos autos, somados os vínculos existentes em CTPS com os períodos de recolhimento de contribuição, bem como o período de labor rural ora reconhecido, resta superada a carência exigida, sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

#### 4. CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

##### DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para estabelecer os critérios da correção monetária, observados os honorários advocatícios acima expostos.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade laboral devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, os registros de trabalho prestados pela parte autora nos períodos acima mencionados, constituem prova plena do efetivo exercício de suas atividades em tais interregnos.

- “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo” (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).

- Reconhecimento de parte do período de labor rural pleiteado na exordial.

- Carência preenchida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691571-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564654-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: WANDERSON CESAR CANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERSON CESAR CANO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564654-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: WANDERSON CESAR CANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERSON CESAR CANO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que rejeitou as preliminares, negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Em razões recursais, sustenta o INSS omissão, contradição e obscuridade do julgado, no tocante à data da cessação do benefício. Suscita prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5564654-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: WANDERSON CESAR CANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WANDERSON CESAR CANO

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N, LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Compulsando os autos, verifico que o INSS não se insurgiu, em apelo, contra a data de cessação do benefício, razão pela qual não foram estes objeto de análise do julgado.

Assim, a matéria arguida nos presentes embargos encontra-se preclusa, sendo o caso de não conhecimento do presente recurso.

Ante o exposto, **não conheço dos embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIDOS. MATÉRIA NÃO OBJETO DE IMPUGNAÇÃO EM APELO.**

- O INSS não se insurgiu, em apelo, contra a data de cessação do benefício.

- Preclusa a matéria arguida nos presentes embargos.

- Embargos de declaração não conhecidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5031365-11.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: SONELI TEIXEIRA ARAUJO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253204-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO SCARPINATI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253204-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SCARPINATI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada pelo IPCA-E.

Em razões recursais sustenta a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o autor não provou o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, subsidiariamente, que a correção monetária se fixada com observância da lei 11.960/09 e que o termo inicial seja a data da prestação jurisdicional.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253204-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SCARPINATI  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campestre é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)



Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESTINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher; além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campestina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

*Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".*

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 26 de janeiro de 2010 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Objetivando comprovar o cumprimento do período de carência pretende a parte autora o reconhecimento do período de labor rural de 1973 a 1993.

Como início de prova material, coligiu aos autos: certidão de casamento, datada de 1968, na qual o autor fora qualificado como lavrador (id. 33177583); título eleitoral emitido em 1976 constando a qualificação de lavrador (id. 33177583. página 04); CTPS, na qual consta um vínculo rural referente ao período de 1972 a 1973 (id. 33177585. página 04); contrato de parceria agrícola, com validade de 1985 a 1991 (id. 33177588. páginas 01 e 02); e contrato de arrendamento de terra, com validade de 1979 a 1982 (id. 33177588. páginas 03 a 05).

Verificada a prova documental, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que foi narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora laborou no campo no alegado interstício.

As testemunhas afirmaram que o autor trabalhava na propriedade de terceiros, lidando como o plantio de arroz e milho.

Os depoentes confirmaram ter acompanhado a rotina laboral o autor por todo o período alegado e que os serviços eram realizados de forma informal.

Forçoso, portanto, o reconhecimento do labor campesino nos termos pleiteados pela parte autora.

Necessário salientar que, por se tratar de aposentadoria por idade híbrida, não há que se exigir a permanência nas lides campesinas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, conforme entendimento firmado pelo Col. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do tema/repetitivo nº 1.007.

Diante do exposto, imperativa a concessão do benefício.

### *TERMO INICIAL.*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

## **3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **negar provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Tempo de labor campesino reconhecido que, somado às contribuições realizadas, supera o período de carência exigido.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015704-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SERGIO ROBERTO DOS REIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA - SP152149-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015704-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SERGIO ROBERTO DOS REIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA-  
SP152149-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que revogou a concessão da Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio tendo em vista os altos gastos com saúde.

Pugna pela reforma da decisão.

Deferida a antecipação da tutela (ID 77999533).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015704-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: SERGIO ROBERTO DOS REIS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A, EDUARDO MOREIRA-  
SP152149-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe à parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não ao Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifá, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e luz.

Saliente-se aqui, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).*

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita em número de salários mínimos, mesmo se ganhasse 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.674,77 para julho de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo, conforme extrato CNIS justado aos autos, em média cerca de **R\$ 7.188,98** brutos mensais, a título de rendimento em 07/2018, ou seja, menos de dois salários mínimos reais; **bem como, juntando ainda o comunicado de dispensa do trabalho em 06/06/2019 – ID 71812547, comprovada a atual falta de recursos.**

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010390-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

AGRAVADO: DIRCEU JOSE ROSSI

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691904-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LAIS ROSA MOREIRA



Advogado do(a) APELANTE: ELIANA CHAME - MG116546  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691904-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LAIS ROSA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA CHAME - MG116546  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id65346455) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id65346459), pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que foram comprovados os requisitos para concessão do benefício.

Subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal (id89890068), no sentido do regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691904-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LAIS ROSA MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA CHAME - MG116546  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1.º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1.º de janeiro de 1998, pelo art. 1.º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

No caso dos autos, o laudo pericial (id65346417) atesta ser a autora portadora de insuficiência renal não especificada, síndrome do anticorpo antifosfolípideo, estando caracterizada a deficiência.

O perito médico relata que a autora realiza procedimento de hemodiálise em outra cidade (São José do Rio Pardo/SP) três vezes por semana e que aguarda a fila de transplante renal, tendo havido tentativa anterior de transplante sem sucesso.

Esclareceu, ainda, que a requerente manterá a condição de deficiente até que realize transplante renal com sucesso.

Desta forma, verifico impedimento de longo prazo, restando caracterizada a deficiência, a teor dos §§2º e 10 da Lei 8.742/93.

Ressalto que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família foi comprovada. O estudo social de 16 de janeiro de 2019 (id65346442) informa que a requerente reside com a genitora e irmã maior de idade, em imóvel alugado, com quarto pequeno, cozinha, banheiro e área de serviço, e mobiliada com o mínimo necessário.

A renda familiar deriva do benefício de pensão por morte da genitora, no valor de R\$1.070,00, e de faxinas que esta realiza, recebendo R\$200,00.

A irmã faz faculdade pública, na cidade de São Carlos, tendo se transferido da cidade de Ouro Preto/MG, devido às dificuldades da família. Quando está em aula, reside na moradia estudantil e faz as refeições no restaurante universitário.

O estudo social revela gastos com aluguel (R\$300,00), medicamentos (R\$80,00) e o valor de R\$200,00 destinado aos gastos da filha que faz faculdade.

Os filhos mais velhos ajudam como podem, pois todo mês falta dinheiro para pagamento das despesas.

Os extratos do PLENUS e CNIS (id65346449, 65346450 e 65346451) revelam que a genitora recebe pensão por morte no valor de R\$1.099,62, bem como que verteu contribuições como contribuinte individual, com salário de contribuição equivalente ao mínimo, no período de janeiro a fevereiro e de abril a dezembro de 2018.

Referidas informações, no entanto, não são suficientes a afastar a miserabilidade demonstrada pelo conjunto probatório dos autos, porquanto o labor autônomo da mãe não lhe garante salário equivalente ao mínimo, conforme relatado.

Desta forma, entendendo comprovada a atual situação de miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial e concessão do benefício, enquanto perdurarem as condições para tanto.

#### TERMO INICIAL

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (20/09/2016 - id65346388).

#### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, foram comprovados os requisitos legais da deficiência e miserabilidade.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002464-36.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO SERGIO ROQUE

Advogados do(a) APELANTE: HERMETI PIOCHI CIACCO DE OLIVEIRA LINO - SP366883-A, DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA - SP126930-A, CAMILA DAMAS GUIMARAES - SP255069-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5643504-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADELAIDE GOMES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE ALVES SALVADOR - SP231209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5643504-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ADELAIDE GOMES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE ALVES SALVADOR - SP231209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id61504558) julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, deferiu a tutela antecipada.

Em razões recursais (id61504571), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovada a miserabilidade. Insurge-se contra os critérios de fixação de correção monetária.

Subiram a esta Corte

Parecer do Ministério Público Federal (id90048977), no sentido do desprovimento do recurso.



É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5643504-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELAIDE GOMES DOMINGUES  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE ALVES SALVADOR - SP231209-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a *"inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."* Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(REsp 1355052/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

No caso dos autos, a autora completou em 21 de fevereiro de 2016 (id61504491), anteriormente ao requerimento administrativo formulado (06/10/2017 – id61504501), a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício.

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família foi comprovada. O estudo social de 20 de setembro de 2018 (id61504539) informa que a requerente reside com o esposo e dois netos menores de idade, em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço.

A requerente tem a guarda provisória dos netos, pois o genitor destes encontra-se recluso.

A renda familiar deriva do benefício de aposentadoria do esposo, no valor de um salário mínimo. O esposo é idoso, devendo a renda por ele auferida em razão do benefício previdenciário ser excluída do cômputo da renda *per capita*.

O estudo social revela gastos com medicamentos (R\$90,00), sendo os gastos totais de R\$960,00. Revela, ainda, que a residência localiza-se em região que sofre alagamento durante a época de chuvas, tendo a família de sair do imóvel, perdendo seus móveis. Assim, os móveis que possuem provém de doações.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo comprovada a miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

### 3-CONSECTÁRIOS

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### 4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE870.947, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, foram comprovados os requisitos legais da idade mínima e miserabilidade.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do réu provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001745-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO SILVA DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001745-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO SILVA DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu provimento à apelação da ré, emanação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em razões recursais, sustenta o embargante que houve erro na decisão, uma vez que o conjunto probatório não teria sido apreciado da maneira esmerada.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001745-17.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO SILVA DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

De fato, o conjunto probatório evidenciou que a parte autora não se reveste da qualidade especial. Ademais, conforme CNIS acostado aos autos pela ré, ficou demonstrado que o autor desempenhara atividades urbanas no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004245-51.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DALUIZ PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO SILVESTRI MARCONDES - PR34032-A, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004245-51.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DALUIZ PINHEIRO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO SILVESTRI MARCONDES - PR34032-A, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A



## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento ao seu agravo interno, em ação objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Em razões recursais sustenta o embargante, inclusive para fins de prequestionamento da matéria, a existência de contradição, obscuridade e omissão no v. acórdão no tocante à ocorrência da decadência do direito da parte autora, quanto aos critérios de fixação da correção monetária, insistindo no indeferimento do pedido inicial da parte autora por ser seu benefício anterior à Constituição Federal de 1988.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004245-51.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DALUIZ PINHEIRO  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO SILVESTRI MARCONDES - PR34032-A, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, conforme restou consignado na decisão agravada, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à correção monetária, nos termos da decisão recorrida, deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

No que concerne à alegação da embargante de ser o benefício da parte autora anterior ao advento da Constituição Federal de 1988, o que impede a readequação aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 saliento que, nos termos da decisão embargada, a data de início do benefício de pensão por morte, sem benefício antecedente, deu-se em 21/04/1990, portanto, posterior à Constituição Federal, contrariamente ao alegado pela Autarquia Federal.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. READEQUAÇÃO DO TETO ÀS EMENDAS COMPLEMENTARES Nº 20/98 e 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015825-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: OZANA DE LIMA GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015825-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OZANA DE LIMA GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em execução, que rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente, no valor de R\$73.379,39 para 07/2018. Sem condenação em honorários.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgado do RE 870.947, tendo em vista ter sido deferido efeito suspensivo aos embargos de declaração. Pede o prosseguimento da execução pelos seus cálculos.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedido o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015825-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OZANA DE LIMA GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

Do exame dos autos, no que tange à correção monetária, verifico que o título executivo assim determina: *“A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.”*

Pois bem, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE.**

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: “A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.”.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: YASSUDA KASUSHI  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: YASSUDA KASUSHI  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, **concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 89915452) julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 89915455) requer a reforma da r. sentença, com a concessão da revisão pleiteada, por entender preenchidos os requisitos para tanto.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000665-49.2018.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: YASSUDAKASUSHI  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

O cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observo desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de regência no transcurso do tempo.

alterações. Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratamos textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

#### *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados Recursos Especiais aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).



E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de uma aposentadoria especial, com data de início em 22/09/1983, mediante o cômputo de 32 anos e coeficiente de cálculo de 100%. Os cálculos apresentados pela parte autora (id 89915313) não têm o condão de provar o direito alegado. A relação de salários de contribuição (id 89915316, pág. 12/13), bem como as tiras de calculadora colacionadas (id 89915317, pág. 4 e 13) também não se prestam a tal finalidade.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.

Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício do Autor em 22/09/1983 era de \$ 295.849,50 (Renda mensal inicial - id 89915315) e o maior salário de benefício \$ 591.699,00, portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

Cumprido esclarecer, ainda, em sede de apreciação da prova produzida nos autos, inclusive pelo parecer da Contadoria Judicial (id 89915437), que inexistente demonstração de que o benefício do autor tenha sofrido limitação por ocasião de eventuais revisões administrativas ou judiciais, razão pela qual se conclui que não há diferenças a serem apuradas em favor do autor.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°s 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE N° 564.354/SE e RE N° 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

-O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário n° 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs n° 564.354/SE e n° 937.595/SP.

-A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

-Ainda, em sede de apreciação da prova produzida nos autos, inclusive pelo parecer da Contadoria Judicial constata-se que inexistente demonstração de que o benefício do autor tenha sofrido limitação por ocasião de eventuais revisões administrativas ou judiciais, portanto, conclui-se que não há diferenças a serem apuradas em favor do autor.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

- Apelação improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007835-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILENE DIAS DA SILVARIOS

Advogados do(a) APELADO: WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A, RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007835-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2238/3254

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILENE DIAS DA SILVARIOS

Advogados do(a) APELADO: WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A, RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à apelação do INSS, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial a concessão de aposentadoria especial.

Em suas razões recursais, alega a parte embargante omissão, consubstanciada na ausência de manifestação sobre seu pedido de tutela antecipada em petição id 50087367 e do pedido de condenação do INSS nas penas de litigante de má-fé instado em contrarrazões.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007835-77.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILENE DIAS DA SILVARIOS

Advogados do(a) APELADO: WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A, RAFAEL DE AVILA MARINGOLO - SP271598-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, a parte embargante não apresentou apelação. Todavia, houve petição com pedido expresso de concessão de tutela, que deixou de ser apreciada, bem como pedido de condenação do INSS nas penas de litigância de má-fé em contrarrazões, pelo que passo a análise das matérias alegadas nos presentes embargos declaratórios.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria especial deferida a EDILENE DIAS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 16.12.14), em valor a ser calculado pelo INSS.

Quanto à litigância de má-fé, ao juiz é dado decretá-la *ex officio*, ou seja, sem pedido da parte, se verificar que a parte deduz pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso, altera a verdade dos fatos, usa o processo para conseguir objetivo ilegal, opõe resistência injustificada ao andamento do processo, procede de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo, provoca incidentes manifestamente infundados ou, ainda, interpõe recurso com intuito manifestamente protelatório.

A medida tempor finalidade induzir as partes a proceder com lealdade e boa-fé, evitando que as partes interponham recursos com a finalidade de obstar o encerramento das ações.

No caso dos autos, de se esclarecer que não há que se falar em litigância de má-fé, tendo o apelante exercido seu direito de recorrer sem extrapolar os limites legais.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, de se determinar seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a EDILENE DIAS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 16.12.14), em valor a ser calculado pelo INSS.

- No caso dos autos, de se esclarecer que não há que se falar em litigância de má-fé, tendo o apelante exercido seu direito de recorrer sem extrapolar os limites legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: SEBASTIAO ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARQUES SANTOS LEAL - MS11225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: SEBASTIAO ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARQUES SANTOS LEAL - MS11225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais sustenta a Autarquia Previdenciária, em síntese, que a autora não provou o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Em sede de recurso adesivo, pleiteia a parte autora a modificação do termo inicial do benefício e a modificação dos critérios fixados para os cálculos dos consectários.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SEBASTIAO ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARQUES SANTOS LEAL - MS11225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.



3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

*IV. Agravo Regimental improvido".*

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

O autor completou em 19 de abril de 2017 a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento do período de trabalho rural de 1973 a 1988.

Objetivando constituir início de prova material do labor campesino, coligiu aos autos: certidão eleitoral atestando que o autor, no ato de inscrição, ocorrida em 1973, declarou-se lavrador (id. 48726877); e certidão de nascimento do filho, de 1987, na qual o autor fora qualificado como lavrador (id. 48726877. Página 31).

No entanto, instada a se manifestar acerca da produção de prova testemunhal, a parte a autora ficou-se inerte (id. 48726877, página 197).

Ocorre que, embora haja documentos que indiquem que o requerente trabalhara no campo, indispensável a oitiva das testemunhas para provar o que fora alegado na inicial, uma vez que não há nos autos documento apto a constituir prova plena.

Portanto, o conjunto probatório revelou-se insuficiente, razão pela qual é inviável reconhecer o período de trabalho campesino.

Tendo em vista o não cumprimento do período de carência, de rigor a improcedência do pedido.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

#### **4. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do réu e julgo prejudicado o recurso adesivo**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003178-17.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: G. D. O. D. S., BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS

REPRESENTANTE: BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A,

Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003178-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: G. D. O. D. S., BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE: BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, nos seguintes termos:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO DE SEGURADO DESEMPREGADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

2. Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

3. Agravo interno desprovido. ”

Em razões recursais, o embargante sustenta que o acórdão embargado não se coaduna com a jurisprudência e a legislação de regência da matéria.

Prequestiona os dispositivos legais pertinentes às questões suscitadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003178-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: G. D. O. D. S., BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE: BRUNA CRISTINE DE OLIVEIRA FAVERO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NANCY RICARDO COSTA - SP369962-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

A rigor, a embargante manifesta inconformismo pelo próprio inconformismo, desprovido de qualquer resultado prático no âmbito do direito material.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. AUXÍLIO-RECLUSÃO DE SEGURADO DESEMPREGADO. POSSIBILIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528415-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENNY LUIZA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528415-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GENNY LUIZA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, em síntese, que restou provado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528415-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GENNY LUIZA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.



3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

*Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

*IV. Agravo Regimental improvido".*

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

A autora completou em 11 de setembro de 2012 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende o reconhecimento de período em que teria trabalhado no campo sem registro em CTPS.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carrou aos autos diversos documentos, cabendo citar: Certidão de casamento do pai, lavrador 1943 (id. 52639889); certidão de nascimento do irmão, 1957, pai lavrador (id. 52639890); certidão de óbito do pai, de 1989, lavrador (id. 52639891); e notas fiscais de produtor rural em nome do pai da autora, referentes ao período de 1979 a 1983 (id. 52639893).

Presente o início de prova material.

Passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

1978. A partir do que fora narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora trabalhou no campo no período de 1968 a 1978.

As testemunhas afirmaram que a requerente trabalhou em uma propriedade em Tabatinga por cerca de 10 anos, de 1968 a 1978, junto com os pais.

Segundo as depoentes, a parte autora desempenhava atividades rurais diversas, lidando com os plantios de café, feijão e arroz.

Forçoso o reconhecimento da atividade campesina no período mencionado.

Somando o tempo de atividade ora reconhecido com as demais contribuições constantes do CNIS, resta superada a carência exigida para a obtenção da benesse pleiteada.

Insta consignar que, por se tratar de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, não se exige a permanência nas lides campesinas até momento próximo ao implemento do requisito etário, conforme decidido pelo Col. Superior Tribunal de Justiça no tema/repetitivo nº 1.007.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

#### *TERMO INICIAL*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

#### **4. CONSECUTÓRIOS**

##### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- A parte autora provou o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo de rigor a procedência do pedido.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-82.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO CAMPOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-82.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CAMPOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos autos da ação ajuizada por FRANCISCO CAMPOS FERREIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença antecipou os efeitos da tutela, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a contar de 13.07.17, com a incidência de correção monetária, desde cada vencimento, e juros moratórios, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu com os honorários advocatícios, estimados em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (ID 85383515, p. 5)

Em razões recursais, pugna a autarquia federal pela reforma da sentença, ao argumento de não ter o requerente preenchido os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da audiência e que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/09 (ID 85383518, p. 20).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000138-82.2017.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO CAMPOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.*

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campestinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.*

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

*4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).*

*5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.*

*6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.*

*7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutem, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.*

*8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.*

*9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.*

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.



*Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.*

*II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).*

*III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.*

*IV. Agravo Regimental improvido".*

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:

### 2.1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, ab initio, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, in verbis:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rúrcola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rúrcola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

#### **2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91)**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

**2.5 DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA, PREVISTA NO ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/1991, MEDIANTE O CÔMPUTO DE PERÍODO DE TRABALHO RURAL REMOTO, EXERCIDO ANTES DE 1991, SEM NECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS, AINDA QUE NÃO HAJA COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**

Por fim, quanto à possibilidade do cômputo de trabalho rural, em período anterior à edição da Lei de Benefícios, sem recolhimentos, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Tema 1007 – Resp 1674221/SP e Resp 1788404/PR), firmou a seguinte tese:

*“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.*

Trago à colação a ementa proferida pela C. Primeira Seção da Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.**

- 1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.*
- 2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifi-cá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*
- 3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*
- 4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*
- 5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*
- 6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
- 7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*
- 8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.*

9. *É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.*

10. *Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.*

11. *Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida (STJ – Resp 1674221/SP, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19) (g.n.).*

### 3- DO CASO DOS AUTOS

O autor completou em 2010, a idade de 65 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 174 (14 anos e meio).

Colacionou aos autos CTPS e CNIS com vínculo urbano, na função de porteiro, tendo como empregador José Miranda Filho, de 02.05.09 a 26.10.16 (ID 3174136, p.24), bem como recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 01.03.04 a 30.11.04, 01.01.05 a 30.09.07 (ID 3174136, p. 25), totalizando 10 anos, 11 meses e 25 dias.

Pois bem. Visando complementar o necessário período de carência, pretende a parte autora o reconhecimento de tempo de trabalho rural, a partir de 1971, até 2008.

Para tanto, carrou aos autos sua certidão de casamento, que indica o autor como “lavrador”, em 20.09.71 (ID 3174136, p. 1); matrícula de imóvel rural de que o autor foi proprietário, ao menos até 29.11.82, com 43,88ha, de 2017 (ID 3174136, p. 6-8); declaração de Osvaldo Peregrino Martinelli de que o demandante trabalhou em sua propriedade no período de fevereiro/2004 a novembro/2008, firmada em 2017; certificado de cadastro imóvel rural do INCRA, de 1996/1997, relativo a Fazenda Margem Direita do Rio Vermelho, em nome de Valdomiro Bueno da Silva (ID 3174136, p. 10); instrumento particular de cessão de direito hereditários, tendo o autor e sua esposa como cessionários, relativos a 18,77ha da Fazenda Margem Direita do Rio Vermelho, referente ao espólio de Valdomiro Bueno da Silva, firmada em 17/03/1999 (ID 3174136, p. 11-13); memorial descritivo de 22,63ha da área 2 (desmembrada do lote 63), na região do Rio Vermelho, de abril/2000 (ID 3174136, p. 14-15); compromisso particular de compra e venda de imóvel, mediante assunção de cessão de direitos hereditários, tendo o demandante e sua esposa como cedentes, de 22,63ha do imóvel rural supracitado, firmado em 24/08/2001 (ID 3174136, p. 16-18); e declaração dos herdeiros de Valdomiro Bueno da Silva, acerca das parcelas do imóvel rural de área de 150,6ha que foram vendidas, firmada em 05/05/1999 (ID 3174136, p. 20-21).

Passo à análise dos depoimentos colhidos no feito, transcritos na sentença.

“Quanto a prova oral produzida, **o autor, em seu depoimento pessoal** afirmou que trabalhou no Sítio São Sebastião de 1977 a 2001, local em que plantava milho, arroz, mandioca e trabalhava na produção de leite, com auxílio de sua esposa. A área possuía cerca de 43ha. Comprou outra área, pequena (Fazenda Rio Vermelho), em que permaneceu de 1999 a 2001. Nesta plantava mandioca. Trabalhou de 2004 a 2008 na Fazenda São Sebastião como empregado. Posteriormente, laborou como porteiro noturno, em empresa em Rondonópolis. Atualmente, realizava diárias/empreitas na área rural.

**Luis Antonio de Carvalho** relatou que conhece o autor desde 2004, trabalhando na área rural, efetivando diárias/empreitas, referente a roçada de pasto e conserto de cerca.

**Osvaldo Pelegrino** relatou que conhece Francisco de 1963, informando que o autor possuía um sítio no Município de Rondonópolis/MT. Neste local plantava arroz e milho e possuía algumas cabeças de gado, para subsistência, não possuindo empregados. Após vender tal área, prestou serviço para a testemunha, realizando diárias/empreitas, de 2004 a 2008. Posteriormente, comprou um outro sítio, na região do ‘laboreiro’. Laborou um período como vigia noturno.

Por fim, **Sebastião Justino** destacou que conhece o demandante desde 2002, trabalhando na área rural, na região do Rio Vermelho”.

Diante da documentação acostada e dos depoimentos testemunhais colhidos, mantenho o reconhecimento da atividade rural exercida pela demandante no período reconhecido pela sentença, de 20.09.71 a 29.11.82 e de 17.03.99 a 24.08.01.

Desta feita, somado o tempo rural ora reconhecido, como período contributivo, resta superada a carência exigida (24 anos, 7 meses e 13 dias), sendo, portanto, de rigor a concessão do benefício.

#### 4. CONSECTÁRIOS

##### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

##### DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado como artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.07.17).

##### CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º - F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### 5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, observados os honorários advocatícios acima expostos.

É o voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”* (STJ – Tema 1007, Resp 1674221/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, Primeira Seção, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 14.08.19, Dje 04.09.19).

- Reconhecido parte do labor rural pleiteado na exordial. Carência preenchida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633078-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IOLANDA MARFIL LOPES FURATINI

Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633078-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IOLANDA MARFIL LOPES FURATINI  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id60664171) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id60664193), pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que foram comprovados os requisitos para concessão do benefício. Suscita prequestionamento.

Subirama esta Corte

Parecer do Ministério Público Federal (id89847929), no sentido do provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633078-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda per capita o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## 2- DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, a autora completou em 15 de abril de 2013 (id60664133), anteriormente ao requerimento administrativo formulado (21/03/2017 – id60664136), a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício.

A ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família foi comprovada. O estudo social de 26 de abril de 2018 (id60664142) informa que a requerente reside como o esposo, em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e área externa.

O imóvel é edificado em alvenaria, coberto por telhas de cerâmica, sem forro, e revestida com piso. O mobiliário é antigo e simples.

A renda familiar deriva da aposentadoria do esposo, no valor de um salário mínimo. O esposo é idoso, devendo a renda por ele auferida em razão do benefício previdenciário ser excluída do cálculo da renda *per capita*.

O estudo social informa gastos com medicamentos (R\$200,00), e hidroterapia (R\$70,00), a qual a autora realiza conforme indicação médica, para conter as dores provocadas pela artrite, tratamento que não está disponível na rede pública de saúde.

O esposo possui veículo automotor, Parati, ano 1995, o qual foi comprado com o dinheiro da herança da falecida genitora, no ano de 2006.

A requerente relatou enfrentar dificuldades para prover os gêneros alimentícios.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, considerando os gastos com medicamentos, entendo comprovada a miserabilidade, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

#### *TERMO INICIAL*

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (21/03/2017 – id60664136).

#### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

#### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento formulado pela autora em apelação.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, foram comprovados os requisitos legais da idade mínima e miserabilidade.

- O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo.

- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002886-32.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RENE DE SANTIS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002886-32.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RENE DE SANTIS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação nos autos de ação de Cumprimento de sentença, ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, visando ao recebimento de valores em atraso, relativos à decisão proferida na Ação Civil Pública – ACP nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, fazendo-o com fundamento no artigo 485, VI, do CPC, por ocorrência da coisa julgada. Condenou a parte autora nas penas da litigância de má-fé consistente ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor atribuído à causa, mais indenização ora arbitrada em R\$1.000,00 (mil reais), para cobrir honorários advocatícios e todas as despesas que o INSS teve de despender para defender-se. Ainda, condenou o exequente a pagar honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa (artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil), cobrança esta suspensa por força da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sob o argumento de ser indevida a aplicação de multa por litigância de má-fé, havendo mero equívoco na propositura do feito que não configura deslealdade contra o juízo ou a parte contrária.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002886-32.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: RENE DE SANTIS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Em 16/10/2018, a parte autora ajuizou o presente cumprimento de sentença, visando o recebimento de parcelas em atraso em decorrência da decisão transitada em julgado, proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183.

O magistrado *a quo*, em 17/10/2018, determinou a intimação do INSS para impugnar a presente execução (id Num. 84769937 - Pág. 1).

Em 24/10/2018 peticiona o autor, requerendo a desistência da ação, pois informa que já obteve êxito em perceber as diferenças pecuniárias referentes à revisão do IRSM de fevereiro de 1994 por meio do Processo nº 0003773-29.2003.4.03.6111 (id Num. 84769938 - Pág. 1).

Em impugnação, apresentada em 12/12/2018, alega a autarquia que nada é devido ao requerente, em face da ocorrência da coisa julgada, por já ter recebido judicialmente a verba decorrente da revisão pretendida, em ação individual ajuizada no ano de 2003, na Justiça Federal de Marília (processo nº 0003773- 29.2003.4.03.6111), julgada procedente por decisão transitada em julgado devidamente quitada e arquivada. Pede a sua condenação nas penas por litigância de má-fé (id Num. 84769942 - Pág. 1/3).

Ainda, a autarquia, em resposta ao pedido de desistência, manifesta pela sua discordância, pleiteando pela extinção do processo e condenação da parte exequente nos ônus da sucumbência e no pagamento de multa por litigância de má-fé (id Num. 84769945 - Pág. 1).

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Efetivamente, se entende por litigante de má-fé aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito.

O CPC/2015 define, em seu art. 80, casos objetivos de má-fé decorrentes do descumprimento do dever de probidade a que estão sujeitas as partes e todos aqueles que de qualquer forma participem do processo.

Portanto, a condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé, prevista no artigo 80 do NCPC, pressupõe a existência de dolo processual, consubstanciado este na intenção do litigante de, a partir de sua ação ou omissão ardilosa, prejudicar a parte adversa. Assim, a comprovação do dolo é imprescindível para a aplicação da pena pecuniária, não se admitindo a condenação ao pagamento por mera culpa, razão por que, caso a conduta maliciosa não se afigure evidente, a aplicação da multa deve ser afastada.

No caso concreto, não se verifica a existência de dolo processual. A presente ação foi ajuizada em 16/10/2018, em autos eletrônicos, ao passo que a primeira ação fora ajuizada em 29/03/2003, em autos físicos, por procurador distinto do atual. Inexistem elementos nos autos que possam indicar que o atual patrono da autora tivesse ciência do ajuizamento da primeira demanda, restando afastada qualquer intenção maliciosa na proposição do presente processo.

Ademais, nota-se que a parte exequente constatou o equívoco ocorrido e peticionou dias após ter ajuizado o cumprimento de sentença, requerendo a desistência do feito.

A litigância de má-fé apenas se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que entendo não ter havido no processo ora analisado. Deve-se destacar que a situação dos autos não trouxe qualquer vantagem à parte autora nem causou prejuízo à parte contrária ou ao processo, não havendo que se falar em litigância de má-fé.

Nesse mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

*I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.*

*II- Considerando haver identidade de partes, de pedido (revisão do benefício de aposentadoria especial NB 084.417.744-0, com DIB em 9/3/89), e causa de pedir (limitação do salário-de-benefício aos tetos das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, no momento da concessão ou por ocasião da revisão administrativa do art. 144 da Lei n.º 8.213/91, com base no julgamento proferido pelo C. STF no RE 564.354/SE), está caracterizada a ocorrência da coisa julgada material.*

*III- Quanto à condenação em litigância de má-fé, entendo que esta não subsiste. Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra in casu. O requerente não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Sendo assim, não ficou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação ao requerente.*

*IV- De ofício, extinção do processo sem julgamento do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.*

*(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5032554-24.2018.4.03.9999,*

*Relator(a) Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, Órgão Julgador 8ª Turma, Data do Julgamento 21/03/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2019).*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.*

*I - O benefício perseguido pela autora no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Altinópolis/SP, tendo sido julgado improcedente por esta Corte, em grau de apelação, com trânsito em julgado.*

*II - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do CPC.*

*III - Quanto à litigância de má-fé, não tendo a parte autora praticado qualquer dos atos previstos no artigo 80 do Código de Processo Civil de 2015, não cabe condenação na hipótese.*

*IV - Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário, o que não ocorreu no caso dos autos.*

*V - Honorários advocatícios mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual. VI - Apelação da autora parcialmente provida.*

*(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5022116-36.2018.4.03.9999, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 22/10/2018, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 26/10/2018).*

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. 1. A ocorrência de coisa julgada impede que o órgão jurisdicional decida questão já examinada em ação idêntica a outra anteriormente proposta. Tal objeção encontra respaldo no artigo 337, §2º, do CPC, segundo o qual uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. 2. Extinção do processo sem julgamento do mérito. 3. A litigância de má-fé não se presume. Ausente a prova da má-fé, afasta-se a condenação. (TRF4, AC 5048254-81.2016.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, juntado aos autos em 21/08/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRIMEVA CERTIFICADO ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA NESTE PROCESSO. ENQUADRAMENTO RETIFICADO DE OFÍCIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. PRESUNÇÃO DE MISERABILIDADE A FAVOR DO SEGURADO. ÔNUS DA PROVA A CARGO DO INSS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO. REQUISITOS AUSENTES. 1. Configura-se a coisa julgada sempre que houver identidade de partes, pedido e causa de pedir. Uma vez certificado o trânsito em julgado da ação primeva antes da data de prolação da sentença, é caso de extinção com fundamento no inciso V do artigo 485 do CPC. Sentença retificada de ofício. 2. A afirmação de não estar em condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família cria presunção iuris tantum em favor do requerente. Tal presunção pode ser elidida por prova em contrário, a cargo da parte ré, que demonstre a suficiência de recursos da parte autora, hipótese não configurada nos autos. 3. Afastada a condenação às penas da litigância de má-fé, situação que depende de prova concreta, inclusive em relação ao dano processual a ser compensado pela condenação. 4. Parcial provimento ao recurso. (TRF4, AC 5000851-48.2018.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator OSNI CARDOSO FILHO, juntado aos autos em 10/08/2018)*

Sendo assim, por todo exposto, de rigor a reforma da r. sentença para que seja afastada a condenação do exequente às penas por litigância de má-fé.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. AÇÃO ANTERIOR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONDUTA DELITUOSA.

- Efetivamente, se entende por litigante de má-fé aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito.

- O CPC/2015 define, em seu art. 80, casos objetivos de má-fé decorrentes do descumprimento do dever de probidade a que estão sujeitas as partes e todos aqueles que de qualquer forma participem do processo.

- Portanto, a condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé, prevista na legislação processual em vigor, pressupõe a existência de dolo processual, consubstanciado este na intenção do litigante de, a partir de sua ação ou omissão ardilosa, prejudicar a parte adversa. Assim, a comprovação do dolo é imprescindível para a aplicação da pena pecuniária, não se admitindo a condenação ao pagamento por mera culpa, razão por que, caso a conduta maliciosa não se afigure evidente, a aplicação da multa deve ser afastada.

- No caso concreto, não se verifica a existência de dolo processual. A presente ação foi ajuizada em 16/10/2018, em autos eletrônicos, ao passo que a primeira ação fora ajuizada em 29/03/2003, em autos físicos, por procurador distinto do atual. Inexistem elementos nos autos que possam indicar que o atual patrono da autora tivesse ciência do ajuizamento da primeira demanda, restando afastada qualquer intenção maliciosa na propositura do presente processo.

- Ademais, nota-se que o patrono da parte exequente constatou o equívoco ocorrido e peticionou dias após ter ajuizado o cumprimento de sentença, requerendo a desistência do feito.

- A litigância de má-fé apenas se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que entendo não ter havido no processo ora analisado. Deve-se destacar que a situação dos autos não trouxe qualquer vantagem à parte autora nem causou prejuízo à parte contrária ou ao processo, não havendo que se falar em litigância de má-fé.

- Apelação provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358355-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SANTINA LUIZA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358355-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SANTINA LUIZA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria por idade, rural ou híbrida.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358355-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SANTINA LUIZA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1-APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.

IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.

V - Ação rescisória procedente.

(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor; o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1531534/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor; o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2- DO CASO DOS AUTOS



A autora completou em 15 de março de 2015 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Para comprovar o cumprimento do período de carência, pretende o reconhecimento como de efetivo labor rural de 1967 a 1978.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carrou aos autos certidão de casamento, datada de 1971, na qual o marido fora qualificado como lavrador (id.40295365, página 04).

Tendo em vista que a prova documental da autora consiste em sua certidão de casamento, que data de 1971, na qual somente o seu cônjuge é qualificado como lavrador, inviável o reconhecimento de tempo de atividade rural anterior ao documento.

Os depoimentos testemunhais, contudo, não corroboraram o pleito da autora.

As testemunhas afirmaram que, ao se casar, a parte autora passou a residir na cidade, tendo um dos depoentes afirmado, inclusive, que ela trabalhava com costura.

Ademais, os depoentes não narraram, com o mínimo de detalhamento, qualquer atividade rural que a requerente tenha vindo a desempenhar após o casamento.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do período de labor campesino.

Tendo em vista que o total de contribuições realizadas pela autora não é suficiente para superar a carência exigida, de rigor a improcedência do pedido.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

### **3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, rejeito a preliminar e **nego provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

### **EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006065-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MANOEL APARECIDO RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006065-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MANOEL APARECIDO RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, nos seguintes termos:

***“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 870.947. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.***

*- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado.*

*- Na hipótese, a decisão transitada em julgado estabeleceu, no que se refere à correção monetária, a observância da Resolução n.º 134/2010 do CJF, vigente à época da prolação da sentença exequenda.*

*- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.*

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em discussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.”

Em razões recursais, o embargante aduz que a fundamentação menciona “em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário” enquanto na ementa não há menção à coisa julgada, estando esta última com a redação correta.

Sustenta a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006065-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL APARECIDO RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Destarte, verifico que a decisão encontra-se devidamente fundamentada e clara.

Portanto, insubsistentes as arguições veiculadas nos presentes embargos de declaração.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009588-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IVES CHUQUER

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRADOS SANTOS BOSCARDIN - SP299126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009588-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IVES CHUQUER

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRADOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, **concedida anteriormente à Constituição Federal de 1988**, para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (id 7430260) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal sobre o valor atualizado da causa, observada a justiça gratuita.

Apelação da parte autora (id 7430263) arguindo, preliminarmente, nulidade da r. sentença por ausência de realização de prova pericial contábil.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, com a concessão da revisão pleiteada, por entender preenchidos os requisitos para tanto.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009588-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IVES CHUQUER

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRADOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA R. SENTENÇA

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade de sentença, por cerceamento de defesa, em vista do indeferimento de perícia contábil pelo juízo *a quo*, uma vez que realizada neste grau de jurisdição (id 84794140).

No mérito, o cerne da questão nos presentes autos cinge-se à possibilidade de revisar o benefício, por força das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, concedido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988.

Diante do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, apreciados sob o rito da repercussão geral, passo ao exame da subsunção do caso concreto aos direitos que, em tese, foram reconhecidos naqueles julgados, à vista das provas produzidas nos autos.

Avaliando tais provas para o julgamento do pedido inicial do autor, vejo que se trata de benefício previdenciário obtido anteriormente à vigência da CF/88, portanto sob a égide de outra Constituição e de outra legislação infraconstitucional e, por consequência lógica, anterior à atual Lei de Benefícios Previdenciários, a Lei nº 8.213/91.

Observo desde logo que toda a análise feita pelo Supremo Tribunal Federal para alcançar a inteligência dos julgados supracitados foi lastreada com base na legislação previdenciária atual.

Ressalto que a legislação previdenciária anterior e a atual são completamente distintas no tocante à metodologia de cálculo, à sistemática e à fórmula da apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

É certo que o benefício objeto do presente recurso fora concedido à luz da legislação vigente à época de sua concessão, com base no princípio do *tempus regit actum*, portanto a forma de cálculo deve ser também aquela prevista no momento da concessão, sendo incabível a aplicação de outro regramento introduzido por emendas constitucionais posteriores que não trataram expressamente do direito à revisão dos benefícios previdenciários em decorrência da elevação do maior teto da previdência social.

Seguindo tal raciocínio, se o benefício foi submetido à sistemática do menor e do maior valor-teto da legislação anterior, não é possível a aplicação dos índices de reajuste sobre o valor total da renda mensal para haver posteriormente a limitação ao teto do RGPS, o qual veio a ser majorado pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Frise-se que a expressão salário-de-benefício é biunívoca, ou seja, com mais de um sentido e significando realidades distintas segundo a legislação de vigência no transcurso do tempo.

Veja-se que, com o advento da Lei nº 9.876/1999, a partir de 29.11.1999, o conceito de salário-de-benefício sofreu profundas alterações.

Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário - 6ª ed. LTr., p. 803 ensina, *in verbis*:

*"O conceito do salário de benefício, especialmente no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 29.11.1999, sofreu profundas modificações em sua estrutura.*

*(...) Salário de benefício, usualmente, é média aritmética simples das bases da contribuição contidas num certo básico período de cálculo, quantum que se presta para a aferição da renda mensal inicial da prestação em dinheiro de pagamento continuado".*

Diante de tais lições, vê-se que o conceito de salário-de-benefício não é unívoco, pois é gênero do qual são espécies: a renda mensal inicial e a prestação mensal continuada de benefício previdenciário, ambas representando a expressão "valor dos benefícios" de que tratam os textos das emendas constitucionais. Estas se utilizaram da referida expressão, como se extrai do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, respectivamente, *in verbis*:

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais)..." (grifei).*

*"O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais)..." (grifei).*

As referidas emendas em nenhum momento utilizam o termo "salário-de-benefício". Como já dito, devido às alterações legislativas, tal expressão não tem o mesmo sentido e alcance no decurso do tempo.

Como ensinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 10ª ed., editora Livraria do Advogado, páginas 33 e 34, *in verbis*:

#### *"2.2 Limitação do Salário-de-Benefício*

*A disposição contida no § 2º do art. 29 da lei 8.213/91 não apresenta nenhuma novidade. Desde a edição da LOPS, a qual contemplava a limitação no § 1º do art. 23, sempre houve uma preocupação em conter o salário-de-benefício dentro de um certo patamar. Na redação original da Lei 5.890/73, ele estava limitado a 20 vezes o maior salário-mínimo vigente no país. Posteriormente, a Lei 6.205/75 descaracterizou a utilização do salário-mínimo como fator de atualização monetária, determinando a atualização dos limites considerados no art. 5º da Lei 5.890/73, nos quais está implícita a limitação do salário-de-benefício, fossem feito pelo fator de reajustamento salarial estabelecido pela Lei 6.147/74. Por fim, o art. 14 da Lei 6.708/79 determinou a atualização dos limites do § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75 pelo INPC. Esta regra foi consolidada no § 4º do art. 26 da CLPS/77 e depois no § 4º do art. 21 da CLPS/84.*

*Esta limitação do salário-de-benefício não encontrava óbice no regime constitucional anterior. Porém, com o advento da Carta de 1988, ao nosso sentir, ficou vedada por colidir com o mandamento constitucional do caput do art. 202 da CF, o qual determina a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo do benefício e a manutenção do valor real das constituições" (grifei).*

Daí torna-se evidente a existência de diferentes regramentos para os benefícios concedidos antes e após a vigência da CF/88.

A legislação anterior estabelecia uma fórmula complexa para a apuração da renda mensal dos benefícios, aplicando, sim, limitadores máximo e mínimo para os salários-de-benefício, e tomava como variáveis para o seu cálculo a soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Em razão do fato de o cálculo não considerar todos os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo segurado, mas uma pequena amostra destes, e relativa aos últimos recolhimentos, a fórmula se utilizava também de um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos fossem os grupos de 12 (doze) contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos, respeitando-se, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor da parcela.

Ademais, a fórmula de cálculo do salário-de-benefício da legislação anterior à CF/88 considerava as contribuições acima de 10 (dez) salários mínimos no período de 30 anos, de modo que o resultado não era simplesmente a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Daí, vê-se claramente que, sem violar e revisar a fórmula de cálculo legalmente prevista, não é possível a aplicação do entendimento dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP aos benefícios em que a glosa não tenha sido aplicada após a apuração do valor da renda mensal inicial.

Dessa forma, somente é possível aplicar corretamente os mencionados REs aos casos em que a glosa tenha reduzido a renda mensal inicial do benefício (resultado final do cálculo) ao patamar do maior salário-de-benefício vigente à época da concessão.

Como se vê, a fórmula prevista na legislação anterior diverge da Constituição Federal atual. Senão vejamos o artigo 202, na redação original, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;*

*III - após trinta anos, ao professor, e após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.*

*§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e após vinte e cinco, à mulher.*

*§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".*

Por força do citado dispositivo constitucional, o cálculo do benefício foi estabelecido sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, bem como garantia a preservação dos seus valores reais, portanto a glosa pura e simples do valor que excedeu o salário-de-benefício fixado em lei viola a Constituição Federal. De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o valor do benefício que sofreu a glosa deverá ser majorado para o novo teto, fixado pela própria CF.

Por sua vez, cálculos unilaterais apresentados pela parte autora não têm qualquer força probante para sustentar a tese que ampara o pedido inicial. Evidente que os cálculos tendentes a demonstrar glosa antes do resultado final do cálculo da RMI, que é o salário-de-benefício, são resultantes de uma interpretação equivocada dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, encontrando, inclusive, óbice no § 5º, do artigo 195, da CF/88, que estabelece: "*Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total*".

Cabe lembrar que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03 não estabeleceram fonte de custeio total para que se possa dar a interpretação pretendida pela parte autora na aplicação dos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

Ademais, os artigos 21, 22, 23 e 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, dispõem, *in verbis*:

*"Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.*

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos. .*

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. .*

*§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.*

*§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.*

*Art. 23. A decisão administrativa, controladora ou judicial que estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.*

*Parágrafo único. (VETADO).*

*Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*

*Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público" (grifei).*

E como afirmaram, respectivamente, os Ministros Luiz Fux e Alexandre de Moraes, da Primeira Turma do STF, ao suspender, em 12/03/19, os processos que solicitam pagamento do adicional de 25% a todos os aposentados que precisam de cuidador, até que o tema seja analisado definitivamente pelo plenário da corte: "*Os poderes precisam tomar consciência da necessidade "de estancar sangria da Previdência" e "O caso da extensão do adicional aponta que nem reformas da previdência vão dar certo diante do comportamento do Judiciário. É mais um rombo fantástico da Previdência, sem qualquer previsão legal"*.

Para o Ministro Fux, a extensão do benefício foi feita pelo STJ sem previsão legal: "*Além disso, o STJ fixou tese que pode ser adotada em decisões monocráticas, o que provocaria um efeito sistêmico e imediato. Assim, o Poder Judiciário tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que um pronunciamento judicial pode produzir na realidade social"*, defendeu.

E, no caso em espécie, ao se adotar a tese simplista da parte autora de que qualquer limitação da média obtida no período básico de cálculo dos salários-de-contribuição *considerados* no cálculo do salário-de-benefício é suficiente para ensejar o direito à revisão dos tetos das ECs nº 20/98 e nº 41/03, reconhecido pelo STF nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP, estar-se-ia violando os princípios *tempus regit actum*, da correlação da fonte de custeio, da legalidade e a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, por conceder direito não contemplado na ordem constitucional vigente à época da concessão do benefício.

Feitas todas estas considerações, passo a análise do caso concreto.

O caso dos autos:

A prova produzida nos autos não é *suficiente* para comprovar ter o benefício previdenciário da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação do quanto restou assentado naqueles julgados do STF, sob o rito da repercussão geral.

O caso da parte autora é de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início em 03/11/1987, concedida mediante o cômputo de 30 anos e 2 dias e com coeficiente de cálculo de 80%. Os cálculos da parte autora (id 7430250 e id 84794140) não têm o condão de provar o direito alegado.

Frise-se que o fato do resultado da média aritmética simples das contribuições relativa ao período básico de 36 (trinta e seis) meses, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal, ultrapassar o menor ou o maior valor teto não permite se afirmar que o salário de benefício do segurado sofreu glosa, porque o resultado final do cálculo do salário de benefício não superou o maior salário de benefício.

Os resultados parciais do cálculo do salário de benefício, ou da renda mensal inicial, para os benefícios concedidos anteriormente a vigência da atual constituição federal, integram a fórmula de cálculo instituída pelo legislador, para se determinar o valor do benefício, e por tal razão não podem ser alterados por outro critério não amparado pela legislação específica aplicável na apuração do salário de benefício.

O legislador optou por instituir uma fórmula complexa de apuração do salário de benefício, nos benefícios concedidos antes da atual Constituição, capaz de se calcular um benefício definido, por prazo indeterminado, levando-se em conta, exemplificativamente, todo o período contributivo do segurado, o maior e o menor valor teto, com a aplicação de coeficientes previstos na legislação, separando-se, se o caso o cálculo em duas parcelas, correspondente ao menor valor-teto e outro ao que lhe excede, aplicando na primeira os coeficientes previstos na legislação e na segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitando-se o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.



Isto para se permitir a apuração de um salário de benefício justo, que não ultrapasse o limite máximo do salário de benefício que o sistema poderia suportar.

Toda esta fórmula está embasada em cálculos atuariais para se garantir o funcionamento do sistema, de modo que não se pode alterar a forma de cálculo, sem afetar o perfeito funcionamento do sistema.

Se se permitir a alteração desta fórmula de cálculo para conceder ao segurado o pagamento de um salário de benefício acima do maior salário de benefício, quando a própria fórmula de cálculo, no seu resultado final não resultou num salário de benefício acima do maior salário de benefício estar-se-á permitindo a criação de benefícios sem a correspondente fonte de custeio e sem amparo legal.

No caso em espécie, pela análise da prova produzida nos autos, se vê claramente que o resultado final do salário de benefício do segurado não foi glosado, pois que não atingiu o maior salário de benefício vigente à época de sua concessão.

O salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço em 03/11/1987 era de \$ 21.786,66 (id 7430253, pág. 2 – média dos salários) e o maior salário de benefício \$ 34.400,00, portanto, não há que se falar em glosa.

Daí porque, em suma, não restou demonstrado nos autos o direito da parte autora à revisão de seu benefício com aplicação dos novos tetos trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, posto que não logrou colacionar aos autos elementos probatórios da subsunção do caso concreto ao direito revisional contemplado pela referida emenda constitucional.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE Nº 564.354/SE e RE Nº 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

-O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

-A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690325-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS FEITOSA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA-SP270787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690325-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS FEITOSA DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA-  
SP270787-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada de acordo como IPCA-E.

Em razões recursais sustenta a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o autor não provou o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, subsidiariamente, que a correção monetária se fixada com observância da lei 11.960/09 e que o termo inicial seja a data da citação.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5690325-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS FEITOSA DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### *TERMO INICIAL.*

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### **3. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **negar provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONECTÁRIOS.

- No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640156-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL MARCOS GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL MARCOS GARCIA

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640156-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MIGUEL MARCOS GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL MARCOS GARCIA

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer como efetivamente trabalhado no campo o período de 1999 em diante, e condenou ambas as partes nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a ré pela reforma da sentença para que não seja reconhecido o período de trabalho sem as correspondentes contribuições.

Em apelação, insurge-se a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que as provas produzidas nos autos são suficientes para a obtenção do benefício pleiteado.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5640156-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MIGUEL MARCOS GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIGUEL MARCOS GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

## 2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

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

## 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

### *2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)*

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

### *2.3.3 MENOR DE 12 ANOS*

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tempor finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referenciação - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*



*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(REsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

**2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91**

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)*

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 11 de março de 2016 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, o autor trouxe aos autos Contrato de parceira agrícola com validade de 1999 a 2012 (id. 61234035. Páginas 19 a 23 e 25 a 28).

Presente o início de prova material. Passa-se à análise das provas testemunhais.

A partir do que fora narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que a parte autora laborara no campo por cerca de 20 anos.

Segundo as testemunhas, o autor trabalhou em todo o período com seringais, no Sítio Tamanduá.

Os depoimentos testemunhais foram minuciosos, tendo as testemunhas fornecido detalhes acerca da remuneração e rotina de trabalho do requerente.

Os testemunhos corroboram, portanto, o início de prova material, evidenciando que o autor permaneceu nas lides campestres por tempo superior à carência exigida. Ademais, restou assente que ele deu continuidade ao labor rural até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

**TERMO INICIAL**

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

#### **4. CONSECTÁRIOS**

##### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

##### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

##### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

##### *CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS*

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

#### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da ré e dou provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício de aposentadoria por idade**, observado o exposto acerca dos consectários.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da ré e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006275-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DO CARMO MOREIRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE PEREIRA VANDERLEI - SP290229-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006275-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA DO CARMO MOREIRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE PEREIRA VANDERLEI - SP290229-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que, de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em razões recursais, sustenta a embargante que houve erro no acórdão, argumentando que coligiu aos autos documentos aptos a constituir início de prova material. Subsidiariamente, requer seja observado o benefício de assistência judiciária gratuita, que não constou do v. acórdão.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006275-98.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DO CARMO MOREIRA LEITE  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE PEREIRA VANDERLEI - SP290229-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

De fato, compulsando os autos, verifica-se que o conjunto probatório se mostrou ineficaz, uma vez que as particularidades do caso exigiam que a requerente trouxesse ao processo documentos que a vinculassem diretamente às lides rurais, o que não ocorreu.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

No tocante à alegação de omissão quanto ao benefício de assistência judiciária gratuita, assiste razão à embargante, devendo ser integrada a decisão para incluir, no tópico que concerne aos honorários advocatícios, a ressalva de que a exigência do consectário estaria “*suspensa, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC*”.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração para fazer constar do acórdão a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, em razão da gratuidade de justiça.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão quanto ao mérito do processo.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - No tocante à alegação de omissão quanto ao benefício de assistência judiciária gratuita, assiste razão à embargante, devendo ser integrada a decisão para incluir, no tópico que concerne aos honorários advocatícios, a ressalva de que a exigência do consectário estaria “*suspensa, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC*”.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA CRISTINA CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609638-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA CRISTINA CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por MARIA CRISTINA CANDIDO MACHADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Foi deferida a produção da prova oral, designada audiência para o dia 07.02.17, e concedido o prazo de 15 dias para a apresentação do rol, nos termos do art. 357, § 4º do NCPC (ID 58849135).

A autora apresentou nos autos petição, acompanhada das cartas convites enviadas às testemunhas, as quais se comprometiam a estarem presentes na audiência designada (ID 58849137).

Em audiência, aos 07.02.17, o MM. Juízo *a quo*, diante da ausência de apresentação tempestiva do rol, considerou preclusa a produção da prova oral, deixando de colher os depoimentos das testemunhas que se encontravam presentes (ID 58849145).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de custas, despesas e verba honorária, fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita (ID 58849147).

Em razões recursais, pugna a parte autora pela nulidade da sentença, ante o cerceamento de seu direito de defesa pela falta de produção de provas, a fim de comprovar seu direito (ID 58849149).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5609638-10.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA CRISTINA CANDIDO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Emanálise ao conjunto probatório documental, entendeu o MM. Juízo *a quo* quando da prolação da sentença:

*MARIA CRISTINA CANDIDO MACHADO ingressou com ação de aposentadoria por idade em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, argumentando que sempre trabalhou na lavoura e que também trabalhou em outras atividades.*

*Juntou documentos.*

*Citado, o réu contestou e alegou que a autora não preenche os requisitos para a aposentadoria por idade. Juntou documentos.*

*O processo foi saneado (fls. 80). Foi declarada a preclusão da prova testemunhal (fls. 97).*

*É o relatório.*

*DECIDO.*

*O pedido é improcedente.*

***Não há prova documental em nome da autora referente a todos os anos citados na inicial de trabalho rural.***

***Para o reconhecimento do tempo, não basta a prova testemunhal. É indispensável a existência de documentos que demonstrem que a autora trabalhou na roça em todos os anos que menciona.***

***E neste ponto não há documentos que provam que a autora trabalhou no período e que também trabalhou antes e que continuou trabalhando depois.***

*Assim, não há como reconhecer o tempo rural para o deferimento do pedido.*

*Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido e condeno a autora ao pagamento das custas e despesas do processo e na verba honorária, que fixo em R\$ 500,00, devendo ser observado que foi concedido o benefício da justiça gratuita (fls. 14).(g.n.)*

Entendo, contudo, que tendo sido colacionado ao feito documentação no sentido de que a autora e seu marido já desenvolveram atividades rurais em certo período, há razoável início de prova material da faina rural, sendo imprescindível a produção de prova testemunhal a respeito da vida laboral da demandante (atividades prestadas, locais e períodos).

Dessa forma, para fins de concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, § 3º do CPC, não há que se falar na dispensabilidade da prova testemunhal para o escoamento deslinde da demanda; pelo contrário, as particularidades do processo conduzem à necessidade de produção de prova oral pormenorizada.

Anoto que, não obstante o rol não tenha sido apresentado no prazo legal, a autora demandou esforços para a produção da prova oral, colacionando aos autos as cartas convites assinadas pelas testemunhas, as quais, inclusive, compareceram na audiência de instrução.

Anoto, outrossim, que não se vislumbra do ocorrido qualquer prejuízo à defesa da autarquia.

Desta feita, o julgamento antecipado do processo, suprimindo a oitiva de testemunhas, resultou em cerceamento de defesa, eivando a sentença de nulidade.

Nesses termos, trago à colação recente julgado proferido recentemente por este C. Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural. Para comprovar que exerceu atividade rural no período alegado, a autora apresentou início de prova material, e pugnou pela produção de prova testemunhal. Não obstante, a Digna Juíza de 1º grau julgou antecipadamente a lide, fundamentando o decreto de improcedência na ausência de cumprimento do requisito carência. Verifica-se, entretanto, no caso dos autos, ser prematura a negativa do direito simplesmente pelo fato de que a autora, ao requerer o benefício administrativamente, ter declarado endereço em zona urbana. Tratando-se de aposentadoria por idade rural, que encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, mediante o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar, mostrava-se indispensável a oitiva de testemunhas para o deslinde da controvérsia. Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do julgado. Precedentes desta E. Corte. Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide. Apelação da autora provida. Sentença anulada. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2021821. Rel: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO. Órgão julgador: SÉTIMA TURMA. Data: 25/02/2019).*

De rigor, portanto, o reconhecimento da nulidade da sentença.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo *a quo*, a fim de que seja oportunizada a produção de prova testemunhal.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ARTIGO 48, § 3º DO CPC. PROVA TESTEMUNHAL NÃO PRODUZIDA. IMPRESCINDIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DA OITIVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

- Há razoável início de prova material da faina rural, sendo indispensável a produção de prova testemunhal a respeito da vida laboral da demandante (atividades prestadas, locais e períodos).



- Para fins de concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, § 3º do CPC, não há que se falar na dispensabilidade da prova testemunhal para o escoamento deslinde da demanda; pelo contrário, as particularidades do processo conduzem à necessidade de produção de prova oral pormenorizada.

- O julgamento antecipado do processo, suprimindo a oitiva de testemunhas, resultou em cerceamento de defesa, eivando a sentença de nulidade.

- Recurso provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo a quo, a fim de que seja oportunizada a produção de prova testemunhal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107625-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEREMIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107625-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEREMIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **deu parcial provimento à apelação da Autarquia Federal**, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1977 a 30/08/1989 e a especialidade do labor aos interstícios de 01/03/2010 a 28/02/2012, 01/10/2012 a 14/12/2013 e de 03/12/2013 a 20/04/2016 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da citação, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

Em razões recursais, sustenta a embargante que perfez tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo e que é válida a perícia por similaridade para aferição da especialidade da atividade.

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107625-32.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEREMIAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissão, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado analisou a questão relacionada à especialidade da atividade, nos seguintes termos:

"(...) Para comprovar a especialidade da atividade, a parte autora carrou a carteira de trabalho apontando o labor como motorista, o que por si só não caracteriza a especialidade da atividade, sendo necessária a comprovação do labor no transporte de cargas.

De se observar ainda que foi confeccionado o laudo técnico judicial (ID n. 10598701) em que o expert informa a realização de perícia por similaridade e que "(...) A conclusão deste laudo, foi baseada em informações fornecidas pelo AUTOR, documentos contidos no Processo (PPP) e análise de veículos similares ao informado pelo mesmo, quando encontrado o veículo."

Não se pode olvidar que a perícia por similaridade é aceita para a comprovação da especialidade da atividade, no entanto, apenas nos casos em que restar comprovada que a empresa encerrou suas atividades, o que não é o caso dos autos.

Nesse contexto, não é possível o enquadramento dos interregnos de 01/09/1989 a 28/03/1992, 02/05/1992 a 10/12/1992, 02/01/1993 a 30/04/1993, 10/05/1993 a 29/11/1993, 02/01/1995 a 14/07/1995.

(...)"

*In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de utilização da perícia por similaridade, nas hipóteses em que não restou demonstrada que a empresa encerrou suas atividades.

Portanto, nesse ponto, não há omissão, contradição ou obscuridade no *decisum*.

Por seu turno, quanto à contagem do tempo de contribuição, verifica-se que houve equívoco, tendo em vista que foram preenchidos os requisitos para a aposentação, na época do requerimento administrativo, em que o autor já contava com mais de 35 anos de contribuição, o que lhe confere o direito à aposentadoria vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 20/04/2016, não havendo parcelas prescritas.

Por fim, esclareça-se que os demais consectários ficam mantidos conforme o Julgado ora embargado.

Ante o exposto, **acolho, em parte, os embargos de declaração**, para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data do requerimento administrativo.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. CARACTERIZADA. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omisso, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela impossibilidade de utilização da perícia por similaridade, nas hipóteses em que não restou demonstrada que a empresa encerrou suas atividades.

- Preenchidos os requisitos para a aposentação, tendo em vista que o autor, na época do requerimento administrativo, já contava com mais de 35 anos de contribuição, o que lhe confere o direito à aposentadoria vindicada.

- Assiste razão à parte embargante quanto ao deferimento do benefício a contar do requerimento administrativo, em 20/04/2016, não havendo parcelas prescritas.

- Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher, em parte, os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007698-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANILO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007698-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DANILO GONCALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

Em razões recursais, requer o embargante, preliminarmente, o sobrestamento do feito tendo em vista a determinação de suspensão dos processos pendentes que versem acerca da matéria pelo STJ, ao analisar o TEMA 1013 (RESP nº 1786590 e nº 1788700). No mérito, alega a existência de obscuridade, omissão e contradição na r. decisão, pois alega ser indevido o pagamento do benefício por incapacidade em período que a parte agravada exerceu atividade laborativa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões da parte contrária.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007698-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVADO: DANILO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu afetar os Recursos Especiais 1.786.590 e 1.788.700 (TEMA 1.013), de relatoria do ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, sendo que a questão submetida a julgamento está assim resumida: "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*".

Até o julgamento dos recursos e a definição da tese pela Primeira Seção, foi determinada a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes em todo o território nacional, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão controvertida, todavia, tal determinação não se aplica aos processos em fase de cumprimento de sentença, conforme se extrai do voto do relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, cujo trecho transcrevo *in verbis*:

"(...)

*A matéria em debate vem se apresentando de forma reiterada no STJ, materializa controvérsia de grande impacto para o Regime Geral de Previdência Social e merece, assim, ser resolvida sob o rito dos recursos repetitivos.*

***Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:***

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

***b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.***

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

***Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados.*** (grifo nosso)

Sendo assim, inaplicável o alegado sobrestamento do feito na fase executória.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Conforme já salientado no v. acórdão embargado, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Ademais, a permanência da parte credora no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DE PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 1013. AFETAÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- A afetação no âmbito da Controvérsia 63/STJ (Tema 1.013), não se aplica na fase de cumprimento de sentença, conforme se extrai do voto do relator MINISTRO HERMAN BENJAMIN, emanado no Recurso Especial n.º 1.786.590-SP e n.º 1788700.

- A alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas em sede de execução, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

- Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004786-31.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DIRCE MARIA DE SOUZA

REPRESENTANTE: MANOEL CANDIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CARLOS AVERSA - SP281685, MANUEL ROMAN MAURI - SP183904,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004786-31.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DIRCE MARIA DE SOUZA

REPRESENTANTE: MANOEL CANDIDO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MPF contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento ao seu agravo legal interposto em face de decisão que negou seguimento ao apelo da parte autora mantendo sentença de improcedência do pedido, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Em razões recursais, alega o MPF omissão no v. acórdão, insistindo não se tratar de incapacidade preexistente à filiação ao sistema. Suscita o questionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

Considerando ter prolatado sentença e constar determinação de julgamento no relatório de inspeção ordinário/2018 do CJF, a eminente Juíza Federal Convocada Vanessa Mello declarou-se impedida e determinou a redistribuição do feito a um dos Desembargadores que compõe a 9ª Turma.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004786-31.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIRCE MARIA DE SOUZA  
REPRESENTANTE: MANOEL CANDIDO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685,  
Advogados do(a) REPRESENTANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conclusos a este magistrado, passo ao exame da matéria objeto dos embargos de declaração.

Nesse passo, consta do acórdão do agravo legal e decisão que negou seguimento ao apelo da autora, respectivamente:

*“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

*1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*

*2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

*3. Agravo a que se nega provimento.”*

## *“DECISÃO*

*Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*Lauda judicial.*

*Sentença de improcedência do pedido.*

*Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.*

*Subiram os autos a este E. Tribunal.*

*É o breve relatório. Decido.*

*A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:*

*“Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*



*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".*

*A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.*

*Diz o artigo 42 da Lei n° 8.213/91:*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

*Observa-se por meio da análise dos documentos e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou efetuou contribuições para a Previdência Social, como autônomo.*

***No caso dos autos, o alegado trabalho da autora não está suficientemente demonstrado; pois, dos autos, constam apenas recolhimentos previdenciários como autônomo, que pode a autora ter efetuado apenas para manter a qualidade de segurado até o desenrolar do processo.***

***O laudo pericial, elaborado por expert nomeado, atesta que a parte autora é portadora de deficiência mental, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor, desde a infância.***

*A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:*

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

*Cumprе ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.*

*Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:*

***PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido. (AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)***

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)*

*Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem." (g.n.)*

Com efeito, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão quanto ao reconhecimento da preexistência da incapacidade à filiação ao sistema, porquanto o laudo pericial atestou incapacidade da autora desde a infância, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004786-31.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: DIRCE MARIA DE SOUZA  
REPRESENTANTE: MANOEL CANDIDO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685,  
Advogados do(a) REPRESENTANTE: MANUEL ROMAN MAURI - SP183904, LUIS CARLOS AVERSA - SP281685  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006358-85.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MANOEL DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006358-85.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MANOEL DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo legal oposto pela parte autora contra a decisão monocrática, proferida em 27/07/2015, que **negou seguimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, tudo, nos termos da fundamentação. No mais, manteve a sentença de primeiro grau.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte agravante pela reforma da decisão monocrática, sustentando que faz jus ao enquadramento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e a conversão inversa dos interregnos de 02/01/1980 a 25/10/1980 e de 10/06/1986 a 12/09/1986. (ID n. 81326715 - Pág. 40)

O Agravado foi intimado a manifestar-se sobre o recurso e deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Os autos vieram conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006358-85.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MANOEL DE OLIVEIRA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não sendo o caso de retratação, levo o presente agravo interno a julgamento pela Turma, com inclusão em pauta.

Passo à análise dos pontos impugnados.

1) Atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003.

Para comprovar a especialidade do labor no interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, a parte autora carrou o perfil profissiográfico previdenciário indicando a presença de ruído variável de 88 dB(A) a 88.2 dB(A), ou seja, um nível médio de 88.1 dB(A), o que impossibilita o enquadramento pretendido.

É importante destacar que o reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Nesse contexto, não merece prosperar a irresignação do agravante.

2) Conversão inversa nos lapsos de 02/01/1980 a 25/10/1980 e de 10/06/1986 a 12/09/1986.

Por seu turno, o direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.*

(...)

*IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.*

*V-(...)*

*VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*

*VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.*

*VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.*

*IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.*

X- (...)

*XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).*

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

*In casu*, verifica-se que a parte autora ingressou com o pedido de aposentadoria na seara administrativa em 16/02/2009, portanto, não faz jus à conversão pretendida.

Por derradeiro, a decisão monocrática é um instrumento à disposição do relator, na busca pelo processo célere e racional e no interesse das partes, pois todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, e aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

É norma fundamental do atual Código de Processo Civil que não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida, norma esta perfeitamente atendida com a publicação da decisão monocrática, ora objeto deste agravo interno, bem como diante da oportunidade ao agravado para sua manifestação.

De seu lado, o denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

#### DA FIXAÇÃO DE MULTA

Ressalto que o artigo 1.021, § 4º, do CPC estabelece que "quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre uma e cinco por cento do valor atualizado da causa".

No caso em espécie, não me parece que o presente agravo foi interposto com intuito meramente protelatório. Assim, apenas advirto a parte agravante da possibilidade de aplicação da mencionada multa, pelo órgão colegiado, quando o recurso for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente.

Em suma, a parte agravante não logrou atacar os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas quando da interposição do recurso de apelação.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Não comprovada a especialidade da atividade (ruído abaixo do limite exigido).

- A parte autora não faz jus à conversão inversa pretendida (DER em 16/02/2009).

- Agravo improvido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000475-46.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR GOMES

Advogado do(a) APELADO: ESTELA APARECIDA FERREIRA DA SILVA - SP153365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000475-46.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR GOMES

Advogado do(a) APELADO: ESTELA APARECIDA FERREIRA DA SILVA - SP153365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer apenas a especialidade do labor dos períodos de 01.08.87 a 28.04.95 e 01.03.04 a 05.12..12 com averbação, sem concessão de aposentadoria especial, tampouco aposentadoria por tempo de contribuição, por não comprovado tempo necessários às aposentações. Sem condenação, portanto, nos atrasados e menção à correção monetária. Sem remessa oficial.

Apela o INSS e requer seja afastada a incidência da Res. 267/13 do CJF/3ªR, para que seja aplicada a Lei 11960/09.

Recorre adesivamente o autor e pede a reforma da sentença, nos termos da inicial, por fazer jus aos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000475-46.2014.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GILMAR GOMES  
Advogado do(a) APELADO: ESTELA APARECIDA FERREIRA DA SILVA - SP153365-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É imperioso que se esclareça inicialmente que a admissibilidade dos recursos está sujeita à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos dizem respeito às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Classificam-se, também, em pressupostos extrínsecos: preparo, regularidade formal e tempestividade e intrínsecos: interesse de recorrer (sucumbência), cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo.

Esses pressupostos, tendo em vista o interesse eminentemente público da regularidade do processo, devem ser apreciados independentemente da arguição das partes.

Assim, tal qual se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que, caso inexistentes, impõe o não conhecimento do recurso interposto.

Nesse ponto, ressalte-se que a sentença apenas reconheceu a especialidade de parte dos períodos indicados pelo autor na inicial, sem condenar o réu na concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sem atrasados, portanto, a pagar, pelo que não indicou os critérios de incidência de correção monetária.



Nessa toada, as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença impugnada. Desatendido está o disposto nos incisos II e III do Artigo 1.010 do CPC, o que impossibilita o conhecimento do recurso.

De outra parte, dispõe o art. 997 do CPC:

*“Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.*

*§ 1º Sendo vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir o outro.*

*§ 2º O recurso adesivo fica subordinado ao recurso independente, sendo-lhe aplicáveis as mesmas regras deste quanto aos requisitos de admissibilidade e julgamento no tribunal, salvo disposição legal diversa, observado, ainda, o seguinte:*

*I - será dirigido ao órgão perante o qual o recurso independente fora interposto, no prazo de que a parte dispõe para responder;*

*II - será admissível na apelação, no recurso extraordinário e no recurso especial;*

***III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele considerado inadmissível.” (g.n.)***

Como se vê, o recurso adesivo segue a sorte do principal, pelo que não conhecida a apelação do INSS, também não se conhece do recurso adesivo do autor.

Pelo exposto, não conheço da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL E POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ARTIGO 1010, INCISO II, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO. ARTIGO 997, §2º, III, CPC.

- A admissibilidade dos recursos está sujeita à verificação pressupostos subjetivos e objetivos, extrínsecos e extrínsecos, que, à conta do interesse eminentemente público da regularidade do processo, devem ser apreciados independentemente da arguição das partes.

- A sentença apenas reconheceu a especialidade de parte dos períodos indicados pelo autor, sem condenar o réu na concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sem atrasados a pagar, pelo que não indicou os critérios de incidência de correção monetária.

- Em sua apelação o INSS apenas se insurge contra a incidência da Resolução n. 267/13/CJF.

- Dissociadas as razões de apelação do conteúdo da sentença impugnada, desatendido está o disposto nos incisos II e III do Artigo 1.010 do CPC, o que impossibilita o conhecimento do recurso de apelação do INSS.

- O recurso adesivo segue a sorte do principal, pelo que não conhecida a apelação do INSS, também não se conhece do recurso adesivo do autor (art. 997, §2º, III, CPC).

- Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação do INSS  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2325/3254

e do recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016597-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO - SP282510, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236, ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016597-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO - SP282510, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236, ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, elaborados nos termos da Resolução n.º 267/2013 do CJF. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), a incidir sobre a diferença entre o valor apresentado pelo devedor e o ora acolhido.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária, devendo ser aplicado o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Pede que se aguarde a modulação do julgamento do RE 870.947 pelo STF. Subsidiariamente, pede que seja homologado o cálculo apresentado pelo autor, no valor de R\$335.455,99, uma vez que o cálculo homologado, elaborado pela contadoria, no valor de R\$386.115,11, configura decisão *extra petita*, o que ofende o artigo 492 do CPC.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi negado o efeito suspensivo ao recurso.

Com apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016597-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO BATISTA DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVADO: REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO - SP282510, FABIO DA SILVA BARROS CAPUCHO - SP290236, ANDERSON MARCOS SILVA - SP218069-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No presente caso, constata-se que o título executivo determinou expressamente, para fins de atualização monetária e juros de mora, a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013 do CJF, observando-se, ainda, a modulação de efeitos procedida pelo C. STF nas ADIs 4.357 e 4.425.

No julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, razão pela qual referido julgado não afeta o título executivo, em que foi determinada a observância da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dessa forma, em observância ao título exequendo, a correção monetária das parcelas vencidas deve ser efetuada nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Por tais razões, improcede a pretensão da autarquia de modificar os critérios de correção monetária determinados no título, sob pena de afronta à coisa julgada, ficando tal matéria preclusa por não ter manejado o competente recurso à época.

Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

Ressalte-se que o julgamento do RE n.º 870.947, pelo STF, não interfere no presente julgado, pois o título executivo já especificou os critérios de cálculo a serem adotados na execução.

No mais, o fato de a conta do perito apresentar valor superior ao constante da conta impugnada não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeat* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

Nesse sentido:

*"AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. CÁLCULO DO CONTADOR SUPERIOR AO AFERIDO PELA PARTE EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. OBSERVÂNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*

*2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*

*3. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC 0017251-64.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADO JULGAMENTO ULTRA PETITA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Transitou em julgado decisão que reconheceu o direito da parte autora o direito à correção monetária de contas-poupança nos períodos de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 (fls. 144; 148). A parte autora iniciou a execução de julgado apresentando cálculos no valor de R\$ 92.094,90 (fl 245). A CEF impugnou os cálculos, reconhecendo como devido o montante de R\$ 61.816,78 (fls. 316/318).*

*2. O juiz da causa ordenou a remessa dos autos ao Contador Judicial, que apurou o valor de R\$ 116.374,44 pois o autor deixou de incluir as despesas processuais, além de considerar a taxa de juros de 0,5% ao mês a partir da citação, quando o correto é 1% (fls. 348/357); essa foi a conta foi homologada.*

*3. Não merece acolhimento a tese deduzida na minuta do agravo (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença ultra petita, devendo ser limitada) porquanto diverge da posição dominante no STJ (AgRg no Ag 1088328/SP, REsp 974.242/RS, AgRg no REsp 1267465/PR, REsp 720462/PE).*

*4. Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010497-63.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º, DO ART. 557, DO C.P.C. - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL - VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA - INOCORRÊNCIA.*

*I - A execução deve prosseguir na forma do cálculo elaborado pela contadoria judicial, ainda que seu valor seja superior ao montante que deu início à execução, haja vista que o cálculo embargado está em desacordo com os parâmetros fixados na decisão exequenda.*

*II - A adoção do cálculo da contadoria judicial não configura a hipótese de julgamento "ultra petita", pois apenas se está adequando a conta de liquidação aos termos do título judicial em execução.*

*III - O próprio INSS, nos presentes embargos, apresentou cálculo de liquidação em que apurou o valor de R\$ 23.944,92, superior ao encontrado pelo embargado (R\$ 5.230,38), ainda que atualizado para uma data mais recente, o que configura o reconhecimento de que é devido ao autor crédito em valor superior ao fixado no início da execução.*

*IV - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0042877-79.1998.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3535)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*AgRg no Ag 1088328 / SP. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2008/0190779-4. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 22/06/2010. DJe 16/08/2010.*

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. RESOLUÇÃO N.º 267/2013 DO CJF. INPC. COISA JULGADA. APLICABILIDADE. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. ACOLHIMENTO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determinou, para fins de atualização monetária a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013 do CJF, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

- No julgamento das ADIs 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, §12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

- Assim, o Supremo Tribunal Federal, ao efetuar a modulação dos efeitos do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, na sessão de julgamento ocorrida no dia 25.03.2015, resolveu a questão referente aos índices de correção monetária na fase do precatório, razão pela qual referido julgado não afeta o título executivo, em que foi determinada a observância da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

- Dessa forma, em observância ao título exequendo, a correção monetária das parcelas vencidas deve ser efetuada nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006, devendo este ser observado na confecção dos cálculos de liquidação, sob pena de violação à *res judicata*.

- O fato de a conta do perito apresentar valor superior ao constante da conta ofertada pela parte exequente não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeatur* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

- Agravo de instrumento improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-50.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATARINA ESCHEPATI RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ OKUNO - SP391225-A, SIMONE HIROSSE - SP393931-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-50.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATARINA ESCHEPATI RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: SIMONE HIROSSE - SP393931-A, ANDRE LUIZ OKUNO - SP391225-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que rejeitar as preliminares arguidas em contrarrazões e dar parcial provimento à apelação do INSS, em ação objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez com danos morais.

Em razões recursais, sustenta o INSS a existência de omissão/contradição/obscuridade na r. decisão, insistindo, preliminarmente, na necessidade de suspensão dos presentes autos, bem como na incompatibilidade de recebimento de benefício e salário, com violação aos artigos 42, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3.048/99, e artigos 884 e 885, do CC. Suscita o prequestionamento.

Com manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000538-50.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CATARINA ESCHEPATI RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: SIMONE HIROSSE - SP393931-A, ANDRE LUIZ OKUNO - SP391225-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São hipóteses de cabimento dos embargos de declaração, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.*

Conforme remansosa jurisprudência é possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios quando verificada a existência de contradição, omissão ou obscuridade.

Confira-se:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE.*

*EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PROVIDO.*

*1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em hipóteses excepcionais, para corrigir premissa equivocada no julgamento, bem como nos casos em que, sanada a omissão, a contradição ou a obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária.*

*2. embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo interno e determinar a reatuação do agravo como recurso especial.*

*(EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp 979.901/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 24/10/2017).*

*In casu, razão assiste ao embargante.*

Com relação ao pedido de desconto de valores recebidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

Assim, a preliminar arguida em embargos de declaração deve ser rejeitada, pois o STJ, quando do reconhecimento do repetitivo não determinou o sobrestamento das demais ações. Ademais, o presente acórdão vincula o desconto do período trabalhado ao *decisum* final da Corte Superior.

Dessa forma, devem ser acolhidos os embargos de declaração do INSS, para atribuir efeito infringente, para ajustar o acórdão quanto ao desconto do período trabalhado.

#### PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos, para atribuir efeito infringente ao recurso e dar parcial provimento ao recurso de apelação do INSS, apenas para ajustar a sentença quanto ao desconto do período trabalhado.

É como voto.



---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. EFEITO INFRINGENTE. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO.**

- Possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios quando verificada a existência de contradição, omissão ou obscuridade. Precedentes do C. STJ.

- Com relação ao pedido de desconto de valores recebidos durante o período de concessão do benefício, a eventual execução dos atrasados deverá observar o julgamento final dos Recursos Especiais n. 1.786.590/SP e 1.788.700/SP pelo E. Superior Tribunal de Justiça (Tema Repetitivo nº 1013).

- Assim, a preliminar arguida em embargos de declaração deve ser rejeitada, pois o STJ, quando do reconhecimento do repetitivo, não determinou o sobrestamento das demais ações.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014766-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ELZA PAL HADDAD  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014766-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ELZA PAL HADDAD  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A  
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante, atualmente com 87 anos, que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio tendo em vista os altos gastos com saúde.

Pugna pela reforma da decisão.

Deférida a antecipação da tutela recursal (ID 70666857)

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014766-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ELZA PAL HADDAD  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MARTINAZZO - RS74006-A  
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispõe que:

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".*

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "ex officio" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifá, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e luz.

Salienta-se aqui, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Finalmente, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita em número de salários mínimos, mesmo se ganhasse 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.585,05 para dezembro de 2017 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que auferindo cerca de **R\$4.894,16** brutos mensais, a título de rendimento de pensão e previdência privada, representando pouco mais de um salário mínimo real, presume-se a falta de recursos.

Verifica-se ainda, que a autora conta com 87 anos de idade, e comprova um gasto anual de convênio de cerca de R\$13.886,60, desta forma, o ganho anual de R\$ 58.730,92 brutos, comprova sua hipossuficiência para arcar com as despesas processuais, haja vista o valor dado à causa de R\$ 69.169,41.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.
- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.
- Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718657-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: P. E. M., J. G. M.  
REPRESENTANTE: MARIANA FAUSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA CONCEICAO - SP147166-A,  
Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA CONCEICAO - SP147166-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718657-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: P. E. M., J. G. M.  
REPRESENTANTE: MARIANA FAUSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA CONCEICAO - SP147166-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao reputar não comprovado o requisito da baixa renda do segurado recluso (id 67511332 – p. 1/3).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de ter logrado comprovar os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que, por ocasião do recolhimento prisional, o segurado instituidor se encontrava desempregado, o que implica na ausência de renda (id 67511351 – p. 1/5).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, em que se manifesta pelo provimento da apelação da parte autora, para que o pedido seja julgado procedente (id 89917852 – p. 1/5).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718657-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: P. E. M., J. G. M.  
REPRESENTANTE: MARIANA FAUSTINO  
Advogado do(a) APELANTE: ANALUCIA CONCEICAO - SP147166-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DO AUXÍLIO-RECLUSÃO

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade ad causam para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão causa mortis aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, ex vi da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº 479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº 119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº 142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº 568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012 - R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 e 31/12/2013 - R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); **de 01/01/2014 a 31/12/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014)**; de 01/01/2015 a 31/12/2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015); de 01/01/2016 a 31/12/2016 - R\$ 1.212,64 - (Portaria MTPS/MF Nº 1/2016); de 01/01/2017 a 31/12/2017 - R\$ 1.292,43 (Portaria MF nº 8/2017); de 01/01/2018 a 31/12/2018 - R\$ 1.319,18 (Portaria MF nº 15/2018). A partir de 01/01/2019 - R\$ 1.364,43 (Portaria nº 9/2019 - Ministério da Economia).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

## DO CASO DOS AUTOS

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filhos de Nilton Martins, que foi recolhido à prisão em 16 de setembro de 2014, conforme faz prova a certidão de recolhimento prisional (id. 67511268 - p. 1 e 4).

Depreende-se das informações constantes no extrato do CNIS que seu último vínculo empregatício havia sido estabelecido entre 01 de agosto de 2012 e 03 de março de 2013 (id 67511284 - p. 39). Na sequência, foram percebidas parcelas de seguro-desemprego, entre abril e julho de 2013, consoante demonstra o extrato emanado do site do Ministério do Trabalho (id 67511284 - p. 43).

Desta forma, por ocasião do recolhimento prisional (16/09/2014), Nilton Martins se encontrava no período de graça preconizado pelo artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91.

As certidões de Nascimento fazem prova de que, por ocasião do recolhimento prisional do genitor, os autores, nascidos em 27/02/2004 e, em 09/06/2005, eram menores absolutamente incapazes (id 67511268 - p. 6/7). Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de fevereiro de 2013, correspondeu ao valor de R\$ 1.168,20 (id 67511284 – p. 37), vale dizer, superior àquele estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 19/2014, vigente à data da prisão, no importe de R\$ 1.025,81.

Não obstante, o desemprego vivenciado ao tempo da prisão implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999, o qual estipula *in verbis*:

*"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".*

De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: *"Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição"*.

Na análise do REsp 1.485.417/MS, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".

FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do

Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ, Primeira Seção, REsp 1485417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/02/2018).

Em face do exposto, fazem jus os postulantes ao benefício de auxílio-reclusão.



Assinale-se ser devido o auxílio-reclusão apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

## CONSECTÁRIOS

### *TERMO INICIAL*

No que se refere ao termo inicial do benefício, observo que, de acordo como artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente ao tempo do recolhimento prisional, o benefício pleiteado tem como termo inicial a data do requerimento administrativo, quando pleiteado após trinta dias do recolhimento do segurado à prisão.

Na hipótese dos autos, a prisão ocorreu em 16/09/2014 e o requerimento administrativo foi protocolado em 28/07/2015 (id 67511268 – p. 33).

Ocorre que o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a **data do recolhimento prisional**, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito ao auxílio-reclusão, que nasce para o menor de dezesseis anos, como recolhimento prisional do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data da prisão e a da formulação do pedido administrativo, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

### *JUROS DE MORA*

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

### *CUSTAS*

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

### *DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA*

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **auxílio-reclusão**, deferido a PEDRO ENRICO MARTINS e JOÃO GABRIEL MARTINS, com data de início do benefício - (DIB: 16/09/2014), em valor a ser calculado pelo INSS.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, deferindo o benefício de auxílio-reclusão, na forma da fundamentação. Na fixação dos honorários advocatícios deverá ser observado o estabelecido neste voto. **Concedo a tutela específica.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERÍODO DE GRAÇA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SEGURADO DESEMPREGADO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
- A qualidade de segurado restou comprovada, visto que, ao tempo da prisão, o instituidor se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91.
- A dependência econômica é presumida em relação ao filho absolutamente incapaz.
- No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se dos extratos do CNIS que seu último salário-de-contribuição integral foi superior àquele estabelecido por portaria do Ministério da Previdência Social, vigente ao tempo do recolhimento prisional.
- O segurado que não exercia atividade laborativa na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente do Colendo STJ.
- Deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do recolhimento prisional (16/09/2014), tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consoante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Por se tratar de demanda afórada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.
- Apelação da parte autora a qual se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004607-92.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GERSON GOMES PIMENTEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERSON GOMES PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004607-92.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GERSON GOMES PIMENTEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERSON GOMES PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento às apelações, em ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial e, subsidiariamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais, a embargante alega omissão, insistindo na imprescindibilidade da prova pericial quando o PPP for irregular e fazer jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos indicados. Suscita o questionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004607-92.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GERSON GOMES PIMENTEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERSON GOMES PIMENTEL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

“(…)

### *DO CASO DOS AUTOS*

*É incontroverso o período de 01.06.93 a 05.03.97 (fl. 222, id 40274478).*

*Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade do período remanescente em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a título a documentação abaixo discriminada:*

*- 19.06.86 a 19.09.89: CTPS de fl. 150, ID 40274481, função de auxiliar de embalagem. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos; - 02.07.90 a 30.06.92: PPP de fls. 211/213, id 40274478, função de operador de máquinas. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos;*

*- 01.07.92 a 03.05.93: PPP de fls. 211/213, id 40274478, função de ½ oficial torneiro revolver, com enquadramento em função da atividade profissional no item 2.5.1 do Decreto 83080/79;*

*- 06.03.97 a 17.11.03: PPP de fls. 172/174, id 40274479, função de torneiro mecânico “C”. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional. Exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 88,6dB, calor 19,8oC e óleo mineral, também inviável o enquadramento em razão da exposição em limites inferiores àqueles previstos na legislação que rege a matéria e ausência de indicação na mesma legislação de enquadramento em razão de exposição a óleo mineral;*

*- 18.11.03 a 01.12.08: PPP de fls. 172/174, id 40274479, função de torneiro mecânico “C”, exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 88,6dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97; - 14.05.09 a 15.03.10: CTPS de fl. 151, id 40274481, função de ajudante geral. Impossibilidade de enquadramento em função da atividade profissional e da ausência de comprovação de exposição a agentes agressivos;*

- 16.03.10 a 31.12.12: PPP de fls. 168/171, id 40274480, função de torneiro revolver "D", exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 86,4dB, com enquadramento no item 2.0.1 do Decreto 2172/97; - 01.01.13 a 15.09.17 (data da DER): PPP de fls. 168/171, id 40274480, função de torneiro revolver "D", exposto a agente agressivo ruído em intensidade de 82,4dB, calor 24,2 C e óleo mineral, também inviável o enquadramento em razão da exposição em limites inferiores àqueles previstos na legislação que rege a matéria e ausência de indicação na mesma legislação de enquadramento em razão de exposição a óleo mineral.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso 01.07.92 a 03.05.93, 18.11.03 a 01.12.08 e 16.03.10 a 31.12.12.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, em 15.09.17, com 12 anos, 5 meses e 8 dias de tempo de labor especial, insuficientes à concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao pedido subsidiário de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, contava a autora, com o acréscimo do tempo especial ora reconhecido, na data do requerimento administrativo, com 35 anos, 5 meses 1 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios."

Quanto ao pedido de realização de prova pericial requerida na apelação, prospera a alegação do embargante, havendo omissão no v. acórdão, que passo a sanar.

Nesse passo, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

Ainda, compete ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

De outra parte, quanto aos períodos que se pretende enquadrar, o v. acórdão foi claro e devidamente fundamentado no tocante aos períodos cuja especialidade foi reconhecida, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração**, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. OMISSÃO SANADA. DEMAIS PEDIDOS DE NATUREZA INFRINGENTE. REJEIÇÃO.

- Quanto ao pedido de realização de prova pericial requerida na apelação, prospera a alegação do embargante, havendo omissão no v. acórdão.

- Nesse passo, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

- Não obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

- De outra parte, o v. acórdão foi claro e devidamente fundamentado no tocante aos períodos cuja especialidade foi reconhecida, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5465078-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: L. J. P. D. R.

REPRESENTANTE: PAMELA CAMILA PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5465078-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: L. J. P. D. R.

REPRESENTANTE: PAMELA CAMILA PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Autarquia Federal em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **deu provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida e julgar procedente o pedido, na forma da fundamentação, observando-se no que tange à verba honorária os critérios estabelecidos no presente Julgado.

Em razões recursais, sustenta a embargante a ocorrência de omissão no *decisum*, tendo em vista a não comprovação do requisito “baixa-renda” do segurado para a concessão do auxílio-reclusão. Pede a aplicação da correção monetária, nos moldes da Lei n. 11.960/09.

Com manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5465078-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: L. J. P. D. R.

REPRESENTANTE: PAMELA CAMILA PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado, senão vejamos:

"(...)

*Constata-se do extrato do CNIS (ID n. 47869987) que, no tocante ao vínculo empregatício cessado em janeiro de 2017, seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de dezembro do ano de 2016, correspondeu ao valor de R\$ 1.468,02, vale dizer, superior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 822/05, no importe de R\$ 1.212,64.*

*Não obstante, por ocasião da prisão, o segurado não mantinha vínculo empregatício. Conquanto inexistia nos autos a comprovação do recebimento de seguro-desemprego, tal situação implica na inexistência de renda ao tempo do recolhimento prisional. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999, o qual estipula in verbis:*

*"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".*

*De acordo com o julgamento do REsp 1.485.417/MS, Relator Ministro Herman Benjamin, sob a sistemática de recurso repetitivo, referente ao TEMA 896, publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 02/02/2018, restou firmada a seguinte tese: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".*

*Na análise do REsp 1.485.417/MS, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:*

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015).*

*1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)".*

#### *FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

*2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.*

*3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".*

*4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

*5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".*

*6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*

*7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do*

*Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.*

#### *TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973*

*8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.*

"(...)

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*



*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.*

(...)"

*In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão, considerando-se que na época do recolhimento prisional, o segurado não exercia atividade laboral. Assim, o critério de aferição de renda do segurado é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

Por seu turno, a correção monetária foi fixada de acordo com o entendimento desta E. Turma, observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade no *decisum*.

Assentados esses pontos, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omisso, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela possibilidade de concessão do benefício de auxílio-reclusão, considerando-se que na época do recolhimento prisional, o segurado não exercia atividade laboral. Assim, o critério de aferição de renda é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

- A correção monetária foi fixada de acordo com o entendimento desta E. Turma, observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.

- Recurso com nítido caráter infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração,  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2349/3254

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069007-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MERCEDES FRANCAALVES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069007-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MERCEDES FRANCAALVES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o a autora nos ônus da sucumbência.

Em razões recursais sustenta a autora, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria por idade, rural ou híbrida.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069007-18.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MERCEDES FRANCAALVES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### 1- APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA

A aposentadoria por idade vem regida no art. 48, Lei 8.213/91, que possui o seguinte teor:

*Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99)*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se home, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)*

Como se observa da cristalina redação do § 3º, presente expressa previsão para que os trabalhadores, que migraram de categoria, possam se valer do mister rural, para fins de obtenção de aposentadoria por idade, unicamente tendo sido estatuído patamar etário mais elevado, pois quando o labor campesino é puro, o legislador firmou critério mais brando, como visto no § 1º.

Neste passo, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

*"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Frise-se, por igual, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro.

Nessa diretriz, posiciona-se o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISOS VII E IX DO ART. 485 DO CPC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DOCUMENTOS NOVOS. POSSIBILIDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA IMEDIATAMENTE ANTERIOR. EFETIVA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. AÇÃO PROCEDENTE.**

...

*II - Seguindo essa premissa, a jurisprudência desta Corte de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.*

*III - O pedido inicial instruído por início de prova material, corroborado pelo acervo testemunhal, é apto a comprovar o exercício de atividade rurícola.*

*IV - A apresentação de novos documentos na presente via rescisória pelo rurícola é aceita por este Superior Tribunal ante o princípio do pro misero e da específica condição dos trabalhadores rurais no que concerne à produção probatória.*

*V - Ação rescisória procedente.*

*(AR 4.209/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)*

Afigura-se, ademais, assente o entendimento, perante o C. STJ, da possibilidade de aproveitamento dos trabalhos campesinos e urbanos, a ensejar o reconhecimento de aposentadoria por idade híbrida, sob pena de causar prejuízo ao obreiro que mudou de categoria durante sua vida laboral, independentemente da predominância das atividades, bem assim possível o aproveitamento do período anterior à Lei 8.213, a título de carência:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DE IMPLEMENTAR O REQUISITO ETÁRIO OU O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL.**

*1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento de implementar o requisito etário ou o requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.*

*2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

*3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).*

*4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher; além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, a idade é reduzida em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).*

*5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.*

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividade laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Agravo Regimental não provido".

(AgRg no REsp 1497086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 06/04/2015)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/1991. ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI N. 8.213/1991, COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Os trabalhadores rurais que não satisfazem a condição para a aposentadoria do art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 podem computar períodos urbanos, pelo art. 48, § 3º, da mesma lei, que autoriza a carência híbrida.

2. No caso dos autos o Tribunal de origem, com amparo nos elementos fático-probatórios dos autos, concluiu que o segurado especial que comprove a condição de rurícola, mas não consiga cumprir o tempo rural de carência exigido na tabela de transição prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/1991 e que tenha contribuído sob outras categorias de segurado, poderá ter reconhecido o direito ao benefício aposentadoria por idade híbrida, desde que a soma do tempo rural com o de outra categoria implemente a carência necessária contida na Tabela.

3. Ficou consignado também que "o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

4. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula n. 83/STJ. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art.48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido".

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Aliás, mui elucidativo o trecho do REsp 1531534, onde a constar: "...o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir; o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-contribuição pelo valor mínimo, no caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem)".

## 2- DO CASO DOS AUTOS

A autora completou em 19 de maio de 2015 a idade mínima de 60 anos para concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, e deverá demonstrar o efetivo exercido do labor/tempo de contribuição por, no mínimo, 180 meses.

Objetivando constituir início de prova material do labor rural, carrou aos autos certidão de casamento com a observação de que, na data do casamento, o marido da autora exercia a profissão de lavrador (id. 7975744); certidões de nascimento das filhas, datadas de 1973, 1976 e 1977, com a observação de que, a data do registro, o cônjuge da autora trabalhava como lavrador (id. 7975745).

As testemunhas não corroboraram, contudo, o pleito da autora.

Os depoimentos testemunhais foram vagos e não transmitiram detalhamento mínimo acerca dos locais em que a autora trabalhou, período de em que trabalhou e tipos de atividades que exercia nos locais em que alegou laborar.

Tendo em vista que o total de contribuições realizadas pela autora não é suficiente para superar a carência exigida, de rigor a improcedência do pedido.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

## 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, rejeito a preliminar e **nego provimento à apelação**, observando-se o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS.

- O trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, qual seja, 60 (sessenta) anos, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, desde que cumprida a carência prevista no art. 142 do referido texto legal, com a utilização de labor urbano ou rural, independentemente da predominância do labor exercido no período de carência ou no momento do requerimento administrativo ou, ainda, no implemento do requisito etário.

- Não restou comprovado o cumprimento do período de carência, razão pela qual é indevida a concessão do benefício.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470018-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALICE DE SOUZA MEIRA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470018-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2355/3254

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALICE DE SOUZA MEIRA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, inclusive para fins de prequestionamento, a existência de contradição e omissão na decisão acerca, em síntese, do não reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural, baseada em certidão de casamento que constitui evidência de atividade agrícola, a fim de comprovar qualidade de segurado para obtenção de benefício previdenciário.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5470018-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDALICE DE SOUZA MEIRA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER NUCCI BUZELLI - SP251701-N

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, conforme restou consignado na decisão embargada, em que pese a existência da incapacidade atestada pelo perito judicial em outubro de 2018, a parte autora trouxe aos autos, como início de prova material de labor rural, certidão de casamento, de 04/03/1989, que identifica seu marido qualificado como "agropecuário", aposentado desde 07/05/2009.

Não trouxe aos autos a parte autora nenhuma prova de sua vinculação ao trabalho rural após a data de aposentadoria de seu marido (07/05/2009), restando ineficaz o conjunto probatório em demonstrar labor campesino, restando inexistente a prova de qualidade de segurado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA



PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510617-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ROSENE BERCHIOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510617-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ROSENE BERCHIOR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício, acrescido dos consectários que especifica. Determinou que a correção monetária fosse calculada pelo IPCA-E.

Em razões recursais, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, argumentando, em síntese, que não há provas do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto na lei 11.960/09 no que concerne à correção monetária.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5510617-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ROSENE BERCHIOR DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### 1. DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade rural.

Certo é que a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."*

*(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior: Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).*

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Cabe por fim destacar que eventual obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado rural a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

## **2. DA COMPROVAÇÃO ATIVIDADE RURAL:**

### **2.1 INTRODUÇÃO**

O reconhecimento do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

### **2.2 DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR**

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

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

### 2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

#### 2.3.1 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiano vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

#### 2.3.2 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

#### 2.3.3 MENOR DE 12 ANOS

É certo que o regime de repercussão geral, previsto na Emenda Constitucional n. 45/2004 e instituído na legislação processual pela Lei n. 11.418/06, tem por finalidade uniformizar e estabilizar a jurisprudência, de forma sistematizada e de fácil referência - mediante a simples citação do julgamento paradigma.

Dessa forma, a jurisprudência uniformizada e estabilizada, anteriormente à instituição do regime de repercussão geral é passível do mesmo tratamento ainda, que não tenha sido objeto de submissão da matéria ao referido regime.

Sob este prisma, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Nesse sentido:

*Agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 529694, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 15/02/2005, DJ 11-03-2005 PP-00043 EMENT VOL-02183-09 PP-01827 RTJ VOL-00193-01 PP-00417 RDECTRAB v. 12, n. 129, 2005, p. 176-190)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO.*

*PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.*

*POSSIBILIDADE.*

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C.*

*nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos.*

*(EREsp 329.269/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2002, DJ 23/09/2002, p. 221)*

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

*2.4 DA EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL (ART.55, §3º, DA LEI N. 8.213/91*

Por fim é de se esclarecer, que para fins de aposentadoria por idade rural, cabe ao segurado comprovar o efetivo exercício da atividade rural no momento em que preencher os demais requisitos - carência e idade, assegurando-se o direito adquirido ao benefício de quem passou a exercer atividade urbana, após cumpridas as exigências legais para a aposentadoria, a teor do assentado do REsp 1.354.908, submetido ao art. 543-C do CPC/73.

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

### **3. DO CASO DOS AUTOS**

O autor completou o requisito de idade mínima de 60 anos em 1º de novembro de 2016 e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Como início de prova material, coligi aos autos: certidão de casamento, datada de 1979, na qual o autor fora qualificado como lavrador (id. 51296935); certidão de nascimento do filho, de 1983, na qual o autor consta com a mesma qualificação (id. 51296936. Página 03); certificado de dispensa de incorporação constando a qualificação profissional de lavrador (id. 51296940).

Verificada a prova documental, passa-se à análise dos depoimentos testemunhais.

A partir do que fora narrado pelas testemunhas, foi possível concluir que o requerente laborou no campo por, pelo menos, 35 anos.

De acordo como o historiado, autor sempre trabalhou no Sítio San Remo, plantando milho, mandioca e feijão.

De acordo com as testemunhas, o recorrido era auxiliado pelos filhos e destinava o fruto do trabalho ao sustento da família.

Por derradeiro, as testemunhas afirmaram que o autor permanecia nas lides campesinas quando do implemento do requisito etário.

O conjunto probatório demonstra, portanto, que o autor laborou por tempo superior ao período de carência exigido. Ademais, ficou patente que ele permaneceu nas lides campesinas até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício.

### **4. CONECTIVOS.**

#### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

#### *HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

### **5. DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, observados os honorários nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.**

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003277-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438

AGRAVADO: MARLY CORREIA NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP4  
AGRAVADO: MARLY CORREIA NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração oposto pela parte exequente contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a execução prossiga sobre quinhão incontroverso, expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, nos termos da fundamentação.

Em razões recursais, sustenta a parte agravada a existência de contradição na r. decisão, tendo em vista que o título executivo determinara de modo expresso a aplicação para fins de atualização monetária dos índices previstos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº. 267/2013 do Conselho de Justiça Federal ("CJF"), que, por sua vez, prevê o "índice nacional de preços ao consumidor" ("INPC") como fator de correção.

Sem contrarrazões da parte agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003277-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP4  
AGRAVADO: MARLY CORREIA NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.



O título executivo determina:

*“No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.*

*Atente-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal está fundamentado na legislação atinente à matéria afeta aos juros e correção monetária incidentes nas execuções judiciais conjuntamente com a respectiva jurisprudência sobre tal tema; contudo, estabelecido no título executivo judicial a observância do referido Manual, os índices estabelecidos não compõem o objeto da coisa julgada, uma vez que, em se tratando de obrigação de trato sucessivo, na execução do julgado deverá ser observada a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores. ”*

No tocante à atualização monetária, o Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

De fato, o atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

Efetivamente, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.", sendo o v. acórdão publicado no DJE 20/11/2017 - Ata nº 174/2017, divulgado em 17/11/2017.

Tendo em vista que o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado, na decisão embargada foi determinado o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso, resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Dessa forma, verifica-se que os presentes recursos pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- Do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores.
- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.
- O atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.
- O e. STF no julgamento do RE 870.947 submetido ao regime de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.
- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.
- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037288-79.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037288-79.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno contra decisão de embargos de declaração opostos em face de decisão que julgou apelações e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSS objetivando o reconhecimento de labor comum e especial e a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo comum de 09.08.76 a 15.02.77 e especial de 04.03.92 a 05.07.10 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o ajuizamento, com correção monetária sem especificar índices e juros de mora de 0,5% ao mês. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o autor requerendo o reconhecimento da especialidade também dos períodos de 09.08.76 a 08.07.77, 06.01.78 a 23.10.80, 18.03.81 a 02.12.84 e 17.10.86 a 13.01.92 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 05.07.10.

Apelou o INSS e requereu a improcedência do pedido por não comprovado o labor comum e especial indicados na sentença e o tempo necessário à aposentação. Pede a submissão da sentença ao reexame necessário, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e suscita o prequestionamento.

Julgado o recurso especial, o C. STJ determinou a remessa dos autos a esta Eg. Corte para a reanálise do termo inicial do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037288-79.2013.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: PAULO ISAIAS LOPES VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Em decisão prolatada em 26.04.16, publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal de 05.05.16, às fls. 290/310, id 81347416, este magistrado **deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações do INSS e do autor** para manter a sentença quanto ao reconhecimento do labor comum de 09.08.76 a 15.02.77, dado o registro em CTPS e depoimentos de testemunhas e ao reconhecimento da especialidade de 04.03.92 a 05.07.10, em função da existência de PPP datado de 31.03.12 comprovando a exposição do autor a agente agressivo ruído em intensidade de 90dB. Na mesma oportunidade, foi reconhecido o labor especial nos períodos de 18.11.77 a 02.12.84, 03.04.78 a 01.08.79, em razão da exposição do autor a agente agressivo ruído em intensidades de 91dB e 92dB e reformada a sentença **quanto ao termo inicial para fixá-lo na data da citação**, ajustando os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantida a verba honorária fixada na sentença.

Em face da decisão em epígrafe, o autor opôs embargos declaratórios (fls. 314/318, id 81347416), alegando a existência de erro material no julgado, pois os períodos trabalhos na empresa "Fileppo S.A." lançados na fundamentação não correspondem àqueles requeridos na inicial e apelo, a saber, **18.03.81 a 02.12.84 e 17.10.86 a 13.01.92**. Também aduziu a existência de contradição, consubstanciada na afirmação constante da decisão de que o período de 04.03.92 a 31.05.09 seria incontroverso, pois não houve reconhecimento pela autarquia. Nesse passo, o relator ao reconhecer incontroverso o período em questão deixou de computá-lo como especial, inviabilizando a concessão da benesse desde a DER a que o autor faz jus.

Em decisão de 05.09.16, fl. 323, id 81347416, este relator acolheu em parte os embargos de declaração opostos para reconhecer a existência de erro material e desconsiderar da fundamentação a afirmação de que o período de 04.03.92 a 31.05.09 é incontroverso e reconhecer a especialidade do período de **04.03.92 a 31.03.12**, bem como quanto aos períodos laborados na empresa Fileppo S.A. Ind. e Comércio limitar o reconhecimento da atividade especial ao pedido do autor para reconhecer como especiais os períodos de **18.03.81 a 02.12.84 e 04.12.86 a 13.01.92**, não sendo reconhecida a especialidade no período de 17.10.86 a 03.12.86 por não constar do PPP.

Na mesma ocasião, manteve-se o termo inicial na data da citação, ao fundamento de que vedada a atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

**O autor então interpôs agravo interno insistindo na fixação do termo inicial na data da DER**, sendo certo que em sessão da 9ª Turma desta Eg. Corte, ao agravo negou-se provimento.

Em face do exposto, o autor interpôs recurso especial, admitido em decisão de 30.08.17 (fl. 417, id 81347416), oportunidade em que requereu fosse fixado o termo inicial na data do requerimento administrativo.¹

O **C. Superior Tribunal de Justiça**, em decisão de 06.11.18 (fl. 440, id 81347416), proveu em parte o recurso especial do autor, ao fundamento de que o colegiado deste Tribunal emitiu pronunciamento fundamentado quanto à questão debatida, todavia, de rigor a aplicação de incidente de uniformização de jurisprudência PET 9582/RS que consolidou orientação no sentido de que o termo inicial do benefício será fixado na data do requerimento administrativo quando preenchidos os requisitos à aposentação, pois a comprovação extemporânea de situação consolidada não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado.

Nesse passo, determinou aquele Sodalício o retorno dos autos à origem para verificar se no momento do requerimento administrativo o autor já preenchia os requisitos necessários à aposentação, caso contrário, o termo inicial continuaria sendo a data da citação.

Passo ao exame do termo inicial, conforme determinação do C. STJ.

Do julgado nos autos por esta Corte, em suma, fora reconhecido o tempo comum de **09.08.76 a 15.02.77** e tempo especial até a data do requerimento administrativo em 05.07.10 de **18.03.81 a 02.12.84 e 04.12.86 a 13.01.92 e 04.03.92 a 05.07.10**.

Conforme se constata do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição expedido pelo INSS, FL. 90, ID 81351402, a autarquia não reconheceu o exercício de atividade especial em qualquer dos períodos mencionados acima.

No cômputo total, somando-se os períodos reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo em 05.07.10 com **43 anos, 4 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

#### TERMO INICIAL

Ante a orientação do e. STJ sobre o tema e cumpridos os requisitos necessários à aposentação na data do requerimento administrativo, notadamente tempo de contribuição, de rigor a fixação do termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo em 05.07.10.

Ante o exposto, em novo julgamento, dou provimento ao agravo interno do autor para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. DETERMINAÇÃO DO STJ DE REANÁLISE. RECURSO PROVIDO.

- Em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, as partes interpuseram recursos, que foram julgados parcialmente procedentes, inclusive para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação.

- Opostos embargos declaratórios, foram feitas correções e mantido o termo inicial na data da citação, razão pela qual o autor interpôs agravo interno.

- O **C. Superior Tribunal de Justiça** proveu em parte o recurso especial do autor, ao fundamento de que o colegiado deste Tribunal emitiu pronunciamento fundamentado quanto à questão debatida, todavia, de rigor a aplicação de incidente de uniformização de jurisprudência PET 9582/RS que consolidou orientação no sentido de que o termo inicial do benefício será fixado na data do requerimento administrativo quando preenchidos os requisitos à aposentação, pois a comprovação extemporânea de situação consolidada não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado.

- Nesse passo, determinou aquele Sodalício o retorno dos autos à origem para verificar se no momento do requerimento administrativo o autor já preenchia os requisitos necessários à aposentação.

- Do julgado nos autos por esta Corte, em suma, fora reconhecido o tempo comum de **09.08.76 a 15.02.77** e tempo especial até a data do requerimento administrativo em 05.07.10 de **18.03.81 a 02.12.84 e 04.12.86 a 13.01.92 e 04.03.92 a 05.07.10**.

- No cômputo total, somando-se os períodos reconhecidos àqueles constantes do extrato do INSS, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo em 05.07.10 com **43 anos, 4 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral, com renda mensal inicial a ser devidamente calculada pelo Instituto Previdenciário.

- Ante a orientação do e. STJ sobre o tema e cumpridos os requisitos necessários à aposentação na data do requerimento administrativo, notadamente tempo de contribuição, **de rigor a fixação do termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo em 05.07.10.**

- Agravo interno, em novo julgamento, provido para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu, em novo julgamento, dar provimento ao agravo interno do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010516-20.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JEOVA SALVADOR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010516-20.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JEOVA SALVADOR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à apelação do INSS para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou subsidiariamente, aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais, alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no v. acórdão, insistindo que não restou comprovada a especialidade e a correção monetária deve ser fixada nos termos da Lei 11960/09. Suscita o prequestionamento.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010516-20.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JEOVA SALVADOR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: GILVAN DA SILVA DINIZ PINHEIRO - SP333213-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

“ (...)

### *DO CASO DOS AUTOS*

*O período de 07.11.90 a 28.04.95 é incontroverso (fl. 317).*

*Pleiteou o requerente o reconhecimento da especialidade do período remanescente em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo sido juntada a documentação abaixo discriminada:*

*- 29.04.95 a 23.03.16 (data da emissão do PPP): PPP de fl. 268/269, ID 40185682, função de vigia, com enquadramento em função da periculosidade da atividade.*

*Computados os períodos ora reconhecidos, na data do requerimento administrativo em 29.03.16, contava o autor com 25 anos 4 meses e 17 dias de tempo especial, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.*

*Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.*

### *CONSECTÁRIOS*

### *CORREÇÃO MONETÁRIA*

*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz. Fux.”*

Com efeito, o julgado embargado fundamentou à exaustão o reconhecimento da especialidade do período indicado, bem assim foi claro ao ajustar os critérios de incidência da correção monetária, pelo que não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5747687-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: EDIVALDO APARECIDO SEGURO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5747687-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: EDIVALDO APARECIDO SEGURO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 69901972-01/09 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, julgo **PROCEDENTES** os pedidos formulados por **EDIVALDO APARECIDO SEGURO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, para: **a) DECLARAR** que o autor exerceu atividade especial nos períodos de 29/04/95 a 05/03/97 laborado como motorista carreteiro na Empresa de Transportes Sopro Divino S.A.; de 01/08/89 a 07/03/90, 01/09/90 a 01/11/91 e de 01/06/92 a 01/02/93, todos laborados como montador (mecânica) na Contruck Comércio de Peças e Mecânica Ltda.; e de 03/10/94 a 31/10/94 laborado como motorista carreteiro na Transbaptista Transportes e Comércio Ltda. **b) CONDENAR** o réu a averbar os períodos supra em seu assentamento, a promover a conversão e a conceder, se o caso, a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde o requerimento administrativo (23/12/16-fls- 91), bem assim a pagar as prestações em atraso, as quais deverão ser monetariamente atualizadas pelo IPCA-E desde cada um dos vencimentos e, ainda, acrescidas de juros de mora, pelos índices da poupança, contados da citação. **C)** Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, os quais, dada a simplicidade da causa, fixo no percentual mínimo, observados os patamares trazidos pelo art. 85, §3º, do CPC (excluídas as parcelas vincendas, Súmula nº 111 do STJ) e, ainda, o valor condenatório a ser indicado na fase de execução. Isento de custas, por disposição expressa da Lei nº 11.608 de 29.12.2003, artigo 6º. Transcorrido o prazo para interposição do recurso de apelação, remetam-se os autos à E. Superior Instância, com ou sem ele, tendo em vista que a presente decisão está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil e Súmula 108 do TJSP). P.I.C.”

Embargos de declaração do autor (nº 69901977-01/02) acolhidos para conceder a antecipação dos efeitos da tutela (nº 69901978-01/02).

Decorrido *in albis* o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a esta instância por força da remessa oficial.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5747687-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA: EDIVALDO APARECIDO SEGURO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial. Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

É o voto.

---

---

### EMENTA

#### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.**

I - Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

II - Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

III - Remessa oficial não conhecida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097397-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097397-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação, emanação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em razões recursais, sustenta a embargante, em síntese, que houve omissão no acórdão embargado, não tendo sido a prova documental apreciada de maneira completa.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097397-61.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

De fato, o conjunto probatório não se mostrou suficiente a comprovar a permanência nas lides campesinas até momento posterior ao implemento do requisito etário, requisito indispensável à concessão do benefício ora pleiteado. As circunstâncias do caso exigiam que a recorrente carresse aos autos documentos aptos a comprovar a atividade rural, que fossem posteriores a 2015, o que não ocorreu.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005376-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ALEX XAVIER DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ALEX XAVIER DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO (198) Nº 5005376-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ALEX XAVIER DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ALEX XAVIER DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao seu apelo, em ação de concessão de aposentadoria especial.

Emrazões recursais, insiste o embargante no reconhecimento, como especial, dos lapsos em que esteve em gozo de auxílio-doença, bem como na concessão do benefício de aposentadoria especial.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO (198) Nº 5005376-05.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: ALEX XAVIER DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ALEX XAVIER DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Verifico que razão assiste ao embargante.

Conforme decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº 1.759.098, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, dos intervalos em que este em gozo de auxílio-doença previdenciário, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicasse a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.”

(STJ, REsp 1.759.098/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 26/06/2019)

Sendo assim, restando demonstrado através do Perfil Profissiográfico Previdenciário de nº 3302222-27/29 que, nos períodos de 11/01/2003 a 18/02/2003, 23/03/2005 a 07/04/2005, 28/03/2008 a 03/03/2009 e 06/09/2012 a 15/04/2013, o autor era exposto a eletricidade em tensão superior a 250 volts, de rigor seu enquadramento em razão do exercício de atividade especial.

No cômputo total, contava o autor, na data do requerimento administrativo (20/08/2015 – nº 3302222-02), com **25 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria especial**, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de serviço.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (20/08/2015 – nº 3302222-02).

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

Como advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença íliquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Sendo assim, deve a decisão ora embargada ser reformada para reconhecer, como especial, os lapsos de 11/01/2003 a 18/02/2003, 23/03/2005 a 07/04/2005, 28/03/2008 a 03/03/2009 e 06/09/2012 a 15/04/2013 e a conceder o benefício aposentadoria especial, devendo, no mais, ser mantida.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor** para, com efeitos infringentes, reconhecer a especialidade do labor nos lapsos de 11/01/2003 a 18/02/2003, 23/03/2005 a 07/04/2005, 28/03/2008 a 03/03/2009 e 06/09/2012 a 15/04/2013 e para conceder o benefício de aposentadoria especial, na forma acima fundamentada, observando-se os honorários advocatícios estabelecidos.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONECTIVOS LEGAIS.**

- Conforme decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº 1.759.098, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, dos intervalos em que este em gozo de auxílio-doença previdenciário
- Reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/01/2003 a 18/02/2003, 23/03/2005 a 07/04/2005, 28/03/2008 a 03/03/2009 e 06/09/2012 a 15/04/2013 e, portanto, preenchidos os requisitos legais exigidos para a concessão da aposentadoria especial.
- A data de início do benefício deve ser fixada, por força do inciso II, do artigo 49 combinado como artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Embargos de declaração acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646017-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA ARLETE CARVALHO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO BELO TO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2380/3254



APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646017-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA ARLETE CARVALHO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A sentença (id61702774) julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (id61702778), pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que foram comprovados os requisitos para concessão do benefício. Suscita prequestionamento.

Subiram a esta Corte

Parecer do Ministério Público Federal (id89928003), no sentido do desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5646017-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA ARLETE CARVALHO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### 1. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável, tal como assentado no REsp 1112557 julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1355052, submetido ao regimento do art. 543-C do CPC, assentou que não se computa o valor de um salário mínimo percebido por idoso a título de benefício assistencial ou previdenciário para aferição de hipossuficiência de núcleo familiar.

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(REsp 1355052 /SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/11/2015)*

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

## **2- DO CASO DOS AUTOS**

No caso dos autos, o laudo pericial (id61702765) atesta ser a autora portadora de diabetes, hipertensão arterial, artrose, neuropatia e cisto sinovial.

A perita médica conclui que a autora está “*incapacitada para atividades que exijam força física e de risco ergonômico alto. É cuidadora de dependente. Apresenta limitação para esta função laboral*”.

Quando do requerimento administrativo (22/05/2015 - id61702697), a requerente contava com 62 anos de idade. É analfabeta e tem anterior experiência laboral como servente e empregada doméstica (id61702698-p.03).

Atualmente, a demandante cuida de filha cadeirante e do companheiro, que tem dificuldade visual.

Desta forma, entendo configurado impedimento de longo prazo, restando caracterizada a deficiência, a teor dos §§2º e 10 da Lei 8.742/93.

Ademais, a requerente completou em 12 de março de 2018 (id61702695), a idade mínima de 65 anos para concessão do benefício.

No entanto, a ausência de condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família não foi comprovada. O estudo social de 17 de março de 2017 (id61702715) informa que a requerente reside com companheiro, duas filhas maiores, uma delas deficiente, genro e neta menor de idade, em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro, além de cômodo desocupado.

A residência é construída em alvenaria, com forro de PVC e piso de cerâmica. Está em bom estado de conservação, assim como os móveis que a guarnecem. Localiza-se em bairro com toda a infraestrutura.

A renda familiar deriva do benefício de aposentadoria do companheiro, no valor de R\$1.700,00, do benefício assistencial recebido pela filha, no valor de um salário mínimo, e de valor recebido em razão do Bolsa Família (39,00). Todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

O benefício assistencial recebido pela filha não será computado para fins de apuração de renda *per capita*, a teor da fundamentação.

A outra filha da requerente e seu genro estão atualmente desempregados. O genro realiza “*bicos*” em serviços diversos, recebendo valor não informado.

Foram declarados gastos com medicamentos, no valor de R\$380,00.

A assistente social consignou que, no momento da visita, “*havia em um quarto duas senhoras costurando e indagamos a filha Maria de Lourdes que informou tratar de um projeto para implantação de uma cooperativa para fazer tapetes, mas é uma atividade nova e não sabe se vai dar certo*”.

Do conjunto probatório dos autos, entendo não comprovada a miserabilidade, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

### 3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

- No caso dos autos, não foi comprovada a miserabilidade.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, nos termos do §3º do art. 98 do CPC.

- Apelação desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5744817-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
APELADO: GILVAN JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5744817-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
APELADO: GILVAN JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença (id69653012) julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial nos períodos que indica e condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais (id69653017), pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovado o labor especial e de que não é possível considerar perícia realizada em empresa similar. Sustenta ser inviável o reconhecimento da especialidade no período em gozo de auxílio-doença previdenciário. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de correção monetária e honorários advocatícios. Suscita prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744817-13.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVAN JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.



Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)*

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

## **2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL**

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

### **2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95**

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

#### **2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997**

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

#### **2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES**

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

## 2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

*"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".*

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

*"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".*

## 2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

## 2.4 DA FONTE DE CUSTEIO

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

*A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.*

*Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.*

*Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da*

*Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.*

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

*"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".*

### **3 – DOS AGENTES AGRESSIVOS**

#### **RUÍDO**

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

#### **FRENTISTA E DEMAIS ATIVIDADE EXERCIDAS EM POSTO DE COMBUSTÍVEIS**

A atividade laboral exercida em posto de combustível está enquadrada no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, sendo também considerada atividade perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS. (...) (TRF3, 8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.II - Recurso do INSS improvido".*

### **4-DO CASO DOS AUTOS**

Inicialmente, ante a concordância do réu em contestação, restou incontroversa a especialidade do labor nos períodos de 01/06/1988 a 22/08/1989, 04/06/1991 a 09/09/1991 e de 17/11/1992 a 05/03/1997.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos de:

*- 03/12/1984 a 15/01/1985, 02/06/1986 a 30/04/1987, 02/04/1990 a 20/02/1991 - laudo judicial (id69653001) laborado como frentista e como borracheiro no Posto do Zequinha e para Miranda e Martins Ltda (ambos postos de gasolina) - enquadramento em razão da periculosidade, nos termos da fundamentação;*

*- 10/09/1991 a 09/12/1991 e de 06/03/1997 a 30/06/2015 - laudo judicial (id69653001) laborado como borracheiro na Usina Monte Alegre Ltda e na Viação Nasser Ltda., exposto a ruído de 104,1dB(A), de modo habitual e permanente - enquadramento nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97.*

A realização de perícia judicial é prevista no ordenamento processual como um dos meios de prova, ela é realizada sob o crivo do contraditório, podendo, inclusive, a parte interessada ser assistida por assistente técnico. Como todos os meios de provas legalmente previstos são lícitos, a prova pericial prevista no Código de Processo Civil é um meio de prova lícito, sendo certo que é possível a realização de perícia indireta.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.370.229 - RS (2013/0051956-4)*

*RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO*

*EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

*1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

*ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator.*

O autor esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no período de 30/10/2003 a 14/06/2004, devendo referido período ser também considerado como especial.

Em recente julgamento em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, o C. STJ decidiu que o tempo em gozo de benefício de auxílio-doença, seja ele acidentário ou previdenciário, deve ser considerado como especial:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.*

*2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.*

*3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.*

*4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.*

*5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.*

*6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6o. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.*

*7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.*

*8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.*

*9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019)*

Como se vê, restou comprovado o labor em condições especiais nos períodos acima.

Somando-se o tempo especial reconhecido, contava o autor, na data do requerimento administrativo (30/06/2015 – id69652951-p.04), com **26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias de tempo de serviço especial**, suficiente para concessão do benefício de aposentadoria especial, em valor a ser calculado pelo réu.

**TERMO INICIAL**

Este relator vinha se posicionando no sentido de que nos casos em que a comprovação da atividade especial tenha ocorrido apenas no processo judicial, o termo inicial deveria ser fixado na citação.

Todavia, ante a nova orientação do e. STJ sobre o tema, altero meu posicionamento e passo a fixá-lo a partir da data do requerimento administrativo (30/06/2015 – id69652951-p.04).

A propósito transcrevo a jurisprudência do e. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE.*

*APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.*

*III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.*

*IV - Recurso Especial do segurado provido.*

*(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou: "conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (29/03/2010 - fl. 264), haja vista que apenas com a elaboração em juízo do laudo pericial de fls. 495/502 é que foi possível o reconhecimento dos períodos especiais requeridos e a concessão da aposentadoria especial" (fl. 625, e-STJ).*

*2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário. Incidência da Súmula 83 do STJ.*

*3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".*

*4. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1656156/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 02/05/2017)*

## **5-CONSECTÁRIOS**

### **CORREÇÃO MONETÁRIA**

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

## 6-DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu**, para ajustar a correção monetária, nos termos da decisão final do RE870.947, e reformar os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- A realização de perícia judicial é prevista no ordenamento processual como um dos meios de prova, ela é realizada sob o crivo do contraditório, podendo, inclusive, a parte interessada ser assistida por assistente técnico. Como todos os meios de provas legalmente previstos são lícitos, a prova pericial prevista no Código de Processo Civil é um meio de prova lícito, sendo certo que é possível a realização de perícia indireta.

- Tempo de serviço especial reconhecido.

- Somatória do tempo especial reconhecido suficiente para concessão do benefício de aposentadoria especial.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015 e, a teor da Súmula 111 do E. STJ, incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

- Apelação do réu provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011028-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011028-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, proferido nos seguintes termos:

*“PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA JUDICIAL. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA AUTÔNOMA.*

*- É direito do segurado optar pelo benefício previdenciário mais vantajoso; entretanto, a opção implica na renúncia do benefício preterido, uma vez que os requisitos e condições deste não mais subsistem face ao benefício escolhido.*

*- Tendo o(a) segurado(a) optado pelo benefício previdenciário concedido na esfera administrativa, o título judicial passa a ser inexecúvel, pois não se concebe renúncia condicional - na hipótese, emprestando-se validade à coisa julgada por apenas um lapso temporal e no que somente lhe é de seu interesse.*

*- A opção da autoria pelo benefício mais vantajoso não prejudica a execução da verba honorária, uma vez que autônoma.*

*- Agravo de instrumento desprovido.”*



Em razões recursais, o embargante aduz contradição e omissão no acórdão, ao fundamento de que no tocante à determinação do prosseguimento da execução com relação aos honorários advocatícios, uma vez que nada é devido a título de valor principal à parte autora, tendo em vista a sua opção realizada pela manutenção do benefício lhe concedido na via administrativa.

Prequestiona os dispositivos legais pertinentes às questões suscitadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011028-88.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

A rigor, a embargante manifesta inconformismo pelo próprio inconformismo, desprovido de qualquer resultado prático no âmbito do direito material.

Conforme já explicitado no voto os honorários advocatícios possuem natureza autônoma e, portanto, permanecem hígidos, ainda que o autor opte pelo benefício concedido na via administrativa ao invés do judicial. Assim, insubsistentes as arguições veiculadas nos presentes embargos de declaração.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA JUDICIAL. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA AUTÔNOMA.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016186-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE ACELINO BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016186-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE ACELINO BORGES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Acelino Borges, em sede de execução de título judicial, que acolheu a impugnação ao cumprimento da sentença, para descontar as competências do benefício por incapacidade devido, nos períodos que o segurado exerceu atividade remunerada.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que exerceu atividades laborais durante o trâmite processual, mas que não há que se falar em exclusão de referidas competências do cálculo devido, pois o agravante necessitou trabalhar para sobreviver, durante o processo, mesmo doente e piorando sua situação clínica.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Deferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 75546290).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016186-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: JOSE ACELINO BORGES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. O fato de que o(a) segurada(o) continuou trabalhando para prover suas necessidades básicas, tendo em vista a resistência ilegítima da autarquia em reconhecer que esta não se encontrava apta para atividade laboral, não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE.*

*I - Apesar de restar comprovado que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, tal condição, por si só, não tem o condão de elidir a sua incapacidade, conforme reconhecido pela decisão exequenda, com base em laudo médico pericial, sendo que em tal situação a permanência ou o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte exequente manteve vínculo empregatício.*

*II - A parte exequente encerrou seu vínculo empregatício em novembro de 2011, antes, portanto, da data em que foi proferida a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por invalidez, em maio de 2012, na qual foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício, fato que só reforça a conclusão de que o segurado permaneceu em atividade por estado de necessidade."*

*III - Agravo do INSS, previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0026350-88.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2015)*

Além disso, a execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

*In casu*, o título executivo judicial transitado em julgado não obsteu a percepção do benefício, na ocasião em que a parte autora foi obrigada a exercer atividade laboral, ainda que incapacitada para tanto.

Nesse aspecto, a decisão agravada se coaduna com a coisa julgada.

Destarte, descabido os descontos relativos a tais períodos, com exceção apenas de parcelas já pagas pelo INSS a título de auxílio doença e seguro desemprego.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CONCOMITÂNCIA COM A ATIVIDADE LABORAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL.

- É cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. O fato de que o(a) segurada(o) continuou trabalhando para prover suas necessidades básicas, tendo em vista a resistência ilegítima da autarquia em reconhecer que esta não se encontrava apta para atividade laboral, não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

- A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. *In casu*, o título executivo judicial transitado em julgado não obsteu a percepção do benefício, na ocasião em que a parte autora foi obrigada a exercer atividade laboral, ainda que incapacitada para tanto.

- Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001247-39.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL GOMES DOS SANTOS, MARILENE DOS SANTOS CASAROTTI, MARILDA SANTANA DOS SANTOS, MARILEIDE DOS SANTOS PROENCA, MARIO SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001247-39.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL GOMES DOS SANTOS, MARILENE DOS SANTOS CASAROTTI, MARILDA SANTANA DOS SANTOS, MARILEIDE DOS SANTOS PROENCA, MARIO SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada pelo INSS em **08.03.17** em face de Manoel Gomes dos Santos (espólio), representado pelos herdeiros Marilene dos Santos Casarotti e outros, objetivando o ressarcimento de valores indevidamente recebidos a título de aposentadoria por invalidez apurados em regular processo administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido com fundamento do art. 487, II, do CPC, reconhecendo a prescrição do direito da parte autora ao ressarcimento dos valores recebidos pela ré, condenada a autora em honorários de 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, requer o INSS a reforma da sentença, ao argumento de imprescritibilidade de ações de ressarcimento ao erário, com a procedência final de seu pedido. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte para decisão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001247-39.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL GOMES DOS SANTOS, MARILENE DOS SANTOS CASAROTTI, MARILDA SANTANA DOS SANTOS, MARILEIDE DOS SANTOS PROENCA, MARIO SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LIAMAR MELO - SP79665-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### DOS FATOS

Narra o autor na inicial que, em regular Processo Administrativo, apurou-se que o Réu começou a receber o Benefício Previdenciário de Aposentadoria por Invalidez em 14.11.1998 (NB 321111.542.924-5).

Todavia, em 01.09.2002, mesmo recebendo benefício, retornou voluntariamente ao trabalho, mantendo vínculo empregatício com a empresa Condomínio do Centro Empresarial West Park, até 09/06/2006, conforme se verifica da apuração realizada pelo INSS (CNIS).

Alega o INSS irregularidade consistente no retorno voluntário ao trabalho concomitantemente ao recebimento do Benefício Previdenciário de Aposentadoria por Invalidez n. 32/111.542.924-5, o que é vedado pelo artigo 46 da Lei 8.213/91.

Proferida sentença, decidiu o MM. Juiz *a quo* pela improcedência do pedido, ao fundamento de prescrição.

### **PRESCRIÇÃO.**

Inaplicável *in casu* a regra do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, tendo em vista que o seu campo de aplicação se limita às ações decorrentes de atos de improbidade.

No caso dos autos, tendo sido a ação manejada contra o procurador do segurado, ou seja, não se tratando de demanda indenizatória ajuizada contra agentes públicos e pessoas equiparadas, no exercício da função pública, com a devida comprovação do ato de improbidade administrativa, não se trata de hipótese de imprescritibilidade, afastando-se assim a incidência do art. 37, § 5º, da CF (*Apelação Cível n° 0002497-65.2010.4.03.6127/SP, Rel. Des. Fausto De Sanctis, J. em 26/06/2017*).

Assentada a existência de prazo prescricional para as ações de reparação de danos da Fazenda Pública, remanesce a análise de qual o prazo prescricional para o INSS exercer sua pretensão.

Tendo em vista o disposto no Decreto nº 20.910/32, que preceitua o prazo prescricional de cinco anos para as pretensões ressarcitórias exercidas contra a Fazenda Pública, e, à míngua de previsão legal e em respeito aos princípios da isonomia e da simetria, deve o mesmo prazo ser aplicado nas hipóteses em que a Fazenda Pública é a autora da ação (*STJ, REsp 1.519.386/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 26/05/2015*).

O processo administrativo teve início em 11.04.05, fl.29, sendo o réu intimado para recurso em 01.06.07, id 56670392.

Seu recurso não foi conhecido (fl. 54) em 30.10.07 e o processo administrativo foi encerrado e arquivado em 26.12.07 (fl. 55, id 56670392).

Conquanto encerrado em 2007, em 2011, o INSS prosseguiu com a cobrança contra os herdeiros (fls. 59/61, id 56670392).

Ocorre que, recebidos os valores indevidos de 01.09.02 a 09.06.06, findo o processo administrativo em 26.12.07 contra o segurado beneficiário e ajuizada em 2017, de se manter a sentença que reconheceu a prescrição.

### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100 % os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

### **PREQUESTIONAMENTO**

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, nego provimento à apelação, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

---

---

### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PAGAMENTO INDEVIDO. PREVISÃO DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL LIMITADA ÀS AÇÕES PARA APURAÇÃO DE ATOS DE IMPROBIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL DO DECRETO Nº 20.910/32. OCORRÊNCIA.**

- Inaplicável, in casu, a aplicação da regra do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, tendo em vista que o seu campo de aplicação se limita às ações decorrentes de atos de improbidade.

- Tendo em vista o disposto no Decreto nº 20.910/32, que preceitua o prazo prescricional de cinco anos para as pretensões ressarcitórias exercidas contra a Fazenda Pública, e, à míngua de previsão legal e em respeito aos princípios da isonomia e da simetria, deve o mesmo prazo ser aplicado nas hipóteses em que a Fazenda Pública é a autora da ação.

- Recebidos os valores indevidos de 01.09.02 a 09.06.06, findo o processo administrativo em 2007 e ajuizada em 2017, de se manter a sentença que reconheceu a prescrição.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação do autor desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006268-67.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GILSON MARTINS SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON MARTINS SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006268-67.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GILSON MARTINS SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON MARTINS SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão, proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, **acolheu, em parte, os embargos de declaração**, para sanar a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

Em razões recursais, a embargante "(...)" requer seja determinada a **expressa condenação** da autarquia-ré, **sucumbente em maior parte na presente ação**, para **reembolsar as despesas processuais efetuadas pela parte autora**, que teve revogado os benefícios da justiça gratuita na r. sentença; bem como ao **exclusivo pagamento dos honorários de sucumbência**, com percentual a ser fixado na fase de liquidação, como registrado, nos termos do **art. 86, parágrafo único do CPC.(...)**". Pede, ainda, a reafirmação da DER, para a concessão do benefício pela "fórmula 85/90".

Sem manifestação da parte contrária.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006268-67.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GILSON MARTINS SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON MARTINS SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 estabelece que os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado, senão vejamos:

"(...) *CUSTAS*

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

#### *VERBA HONORÁRIA*

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

(...)"

*In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela isenção da Autarquia Federal quanto ao pagamento das custas processuais, excetuando as despesas em reembolso. (grifei)

É importante destacar que foi deferido os benefícios da assistência judiciária gratuita (ID n. 7588852 – Vol. I).

Na r. sentença de primeiro grau foi revogada a Justiça Gratuita.

De acordo como o artigo 82, §2º, do CPC, a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou.

Desse modo, correta a determinação do Julgado embargado, em que isentou o ente previdenciário das custas, com exceção das despesas em reembolso.

Por sua vez, os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o entendimento desta E. Turma, a serem pagos pela Autarquia Federal, razão pela qual não merecem reparos.

Por fim, no que tange a reafirmação da DER, para a concessão do benefício pela “fórmula 85/90”, tal pedido não consta na exordial, sendo que nesta fase processual não é possível a alteração do pedido.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade no *decisum*.

Assentados esses pontos, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CARACTERIZADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

- Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, os embargos de declaração são cabíveis quando o *decisum* for obscuro, contraditório ou omissivo, ou ainda, para corrigir erro material contra qualquer decisão judicial.
- *In casu*, restou amplamente analisada a matéria em debate, no Julgado ora embargado, concluindo pela isenção da Autarquia Federal quanto ao pagamento das custas processuais, excetuando as despesas em reembolso.
- Os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o entendimento desta E. Turma, a serem pagos pela Autarquia Federal, razão pela qual não merece reparos.
- No que tange a reafirmação da DER, para a concessão do benefício pela “fórmula 85/90”, tal pedido não consta na exordial, sendo que nesta fase processual não é possível a sua alteração.
- A decisão embargada não apresenta obscuridade, contradição ou omissão, tampouco erro material a ensejar reparação, inclusive, para fins de prequestionamento.
- Recurso com nítido caráter infringente.
- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005759-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE GONCALVES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005759-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE GONCALVES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra o v. acórdão, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária dos cálculos em liquidação, resguardado o direito à complementação de valores pelo exequente, em observância ao que vier a ser decidido no julgamento final do RE n.º 870.947, nos termos da fundamentação.

Em razões recursais, sustenta o embargante a existência de obscuridade, omissão e contradição na r. decisão, ao determina a aplicação que a readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, isso porque o cálculo da média de salários-de-contribuição para os benefícios do buraco negro apresenta erros históricos. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões da parte contrária.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005759-68.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE GONCALVES ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Tuma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Conforme já salientado no v. acórdão embargado as regras estabelecidas nos artigos 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98 e 5º da Emenda Constitucional n.º 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991, cuja renda mensal inicial foi limitada ao teto estabelecido à época, considerado o valor obtido após a revisão realizada por força do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.

Efetivamente, a Ordem de Serviço/INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992, foi instituída para dar aplicabilidade à revisão preconizada no art. 144, de conformidade com a regra estabelecida no art. 41, ambos da Lei nº 8.213/91 (redações originais).

É certo que os critérios estabelecidos na Ordem de Serviço/INSS/DISES nº 121/1992 se coadunam com a Lei n. 8.213/91, a qual determina a utilização do INPC (art. 144 c.c. art. 41, II, ambos da Lei n. 8.213/91) para tal finalidade.

Confira-se jurisprudência desta Corte sobre o tema:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS ECs Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. ÍNDICE DE REAJUSTE.*

*- O título exequendo deferiu a readequação do benefício do autor aos novos tetos previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03.*

*- O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 18/03/1989, no “Buraco Negro”, e teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada no art. 144 da Lei nº 8.213/91.*

*- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.*

*- Agravo de instrumento improvido.”*

*(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5005212-62.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, Órgão Julgador 8ª Turma, Data do Julgamento 15/10/2018, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 19/10/2018).*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INVIABILIDADE. OBSERVÂNCIA AO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Na hipótese, a decisão transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do segurado, nos termos das ECs 20/98 e 41/03, com os consectários que especifica.

- Com efeito, as regras estabelecidas nos artigos 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98 e 5º da Emenda Constitucional n.º 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991, cuja renda mensal inicial foi limitada ao teto estabelecido à época, considerado o valor obtido após a revisão realizada por força do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- A questão ora posta em debate fora expressamente abordada nos autos principais, sendo inviável a pretensão do INSS de rediscutir a matéria em sede de execução.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009839-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5009839-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução de sentença que rejeitou a impugnação oposta pelo INSS, na qual este se insurge quanto à cobrança dos honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia ser indevida a cobrança dos honorários advocatícios, uma vez que na execução do principal nada é devido à parte autora. Isso porque, concomitantemente ao benefício assistencial concedido nos presentes autos, foi implantado o benefício de aposentadoria rural decorrente de outra ação judicial. Assim, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios, não é passível de execução o título judicial que fundamenta a presente execução.

Negado o efeito suspensivo (ID 65540332).

Pugna pelo provimento do recurso.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009839-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, é certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado, sendo que na hipótese dos autos, este não ampara a pretensão do INSS.

De outro lado, a ação foi ajuizada ante a resistência e demora da autarquia em conceder o benefício à parte autora, dando causa à sua propositura.

Assim, face o princípio da causalidade e ante ao reconhecimento do direito do autor ao benefício pleiteado – em que pese o superveniente deferimento administrativo – subsiste a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais sobre todo o período que se reconheceu o direito do autor em sede judicial, nos termos do título executivo.

Nesse sentido, a firme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO ENTRE A ESFERA ADMINISTRATIVA E A JUDICIÁRIA. QUESTÃO DE FATO NÃO APRECIADA NO JULGADO RESCINDENDO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS PELO INSS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. Não há que se falar aqui em subordinação da decisão judiciária à decisão administrativa, porquanto houve, 'in casu', a ocorrência de ato administrativo que ensejou a ausência do interesse de agir do recorrido. Se o pressuposto de fato relativo ao direito do ora recorrente (cobrança de crédito previdenciário) foi desconstituído administrativamente, tal situação deve interferir no julgamento da respectiva ação anulatória, pois se trata aqui de discussão acerca do mundo dos fatos e não do mundo do direito. Daí o motivo pelo qual o julgado rescindendo deve ser válido enquanto mantidos os pressupostos de fato que ensejaram a decisão. A partir do momento em que se observa que a decisão rescindenda teve como base questão fática não condizente com a realidade, cabe a sua desconstituição em sede de ação rescisória.*

**2. Quanto aos honorários sucumbenciais, de acordo com o princípio da causalidade, o INSS deu causa à interposição da ação anulatória, que teve o seu objeto desconstituído em razão de decisão administrativa da própria Administração.**

*3. Descabe a esta Corte a modificação do valor fixado pelas instâncias ordinárias a título de honorários de sucumbência, salvo no caso de valor exorbitante ou mínimo - o que não ocorreu no caso em tela.*

*4. Recurso especial não provido."*

*(REsp 716725, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 09/11/2009).*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXERCENTES DE FUNÇÃO COMISSIONADA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL DA UNIÃO. INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA RELATIVA À FUNÇÃO COMISSIONADA. OCORRÊNCIA DA RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. PERDA DO OBJETO. SUPERVENIENTE CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, VI, DO CPC.*

*1. O reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação de repetição de indébito (contribuição para o plano de seguridade social incidente sobre parcela relativa à função comissionada) denota a ausência de interesse de agir superveniente e, 'a fortiori', conduz à extinção do processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC (EDcl nos EDcl no REsp 425.195/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008).*

**2. Recurso especial provido, declarando-se a extinção do processo sem resolução do mérito, condenando a parte ré (princípio da causalidade) no pagamento dos ônus sucumbenciais e fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (hum mil reais)."**

*(REsp 938.715, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 01/12/2008).*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.



---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCOMITÂNCIA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA NO CURSO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A presente ação foi ajuizada ante a resistência e demora da autarquia em conceder o benefício à parte autora, dando causa à sua propositura.

- Com fulcro no princípio da causalidade e ante ao reconhecimento do direito do autor ao benefício pleiteado – em que pese o superveniente deferimento administrativo – subsiste a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais sobre todo o período que se reconheceu a incapacidade em sede judicial, nos termos do título executivo.

- Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004259-13.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GLORIA HIROMI SATO NAGAKI

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004259-13.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GLORIA HIROMI SATO NAGAKI

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por Gloria Hiromi Sato Nagaki, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a execução da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, com a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/101.500.806-0, DIB 12-03-1996), de titularidade de seu marido falecido, para aplicação integral do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, nos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença reconheceu a ilegitimidade da parte autora e indeferiu a petição inicial, julgando extinto o feito, sem exame de mérito, com fundamento nos artigos 485, inciso VI, do Novo CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, assim como as despesas processuais, suspensa a execução, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, em que alega ser parte legítima para postular valores relativos à aposentadoria do Segurado Instituidor, por força do disposto no artigo 112 da Lei n.º 8.213/91, pois o *de cujus* tinha o direito de receber em vida valores maiores se a Autarquia Previdenciária tivesse agido dentro da Lei.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004259-13.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: GLORIA HIROMI SATO NAGAKI  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na sessão realizada em **10/04/2019**, este relator proferiu voto nos seguintes termos:

*“Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.*

*In casu, falece legitimidade da autora para a propositura da ação, pois não pode a recorrente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado/pensionista.*

*Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores/herdeiros, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.*

*Efetivamente, não se trata a presente hipótese de substituição processual tratada no art. 43 do CPC, bem como não há qualquer relação com o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este último regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil.*

*Com efeito, não se referindo a valores incontroversos, incorporados ao patrimônio do de cujus, ou que ao menos já tivessem sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular; ainda em vida, impõe-se o reconhecimento da ilegitimidade da parte autora, para postular o recebimento de valores referentes ao benefício previdenciário do falecido, com fulcro na decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183.*

*Nesse sentido, cito:*

*“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.*

*- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo.*

*- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.*

*- Recurso improvido.”*

*(TRF 3ª REGIÃO, Ap - APELAÇÃO/SP 5001380-33.2017.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, Órgão Julgador 8ª Turma, Data do Julgamento 03/05/2018, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 11/05/2018).*

*“APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.*

*1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.*

*2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.*

*3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo- pensão por morte-, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.*

*4- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, **no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.***

*5- Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário.*

*6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito.”*

*(TRF3; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 269381; Processo nº 00660296219954039999; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJU DATA:13/08/2002; Relator: JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI- negritei)*

*Dessa forma, impõe-se a manutenção da sentença quanto ao reconhecimento da ilegitimidade da autora para postular a revisão do benefício previdenciário do de cujus, e o consequente recebimento das diferenças apuradas, com base no art. 485, inciso VI, do novo CPC.*

*Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.*

*É como voto.”*

Após a prolação do voto, pediu vista a eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, se manifestando em sentido contrário, entendimento do qual tive conhecimento antecipadamente.

Assim, considerando o disposto no parágrafo primeiro do artigo 941 do Código de Processo Civil, que faculta a possibilidade de alteração de voto até o momento da proclamação do resultado, revejo meu posicionamento sobre a matéria.

Com efeito, nos termos do que preceitua o artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

O *decisum* proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (I) *recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo*; (II) *a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo*; (III) **observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini)**. (grifo nosso)

Sendo assim, melhor analisando a questão, entendo que o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: “Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, **aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.**” (g.f.).

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece:

“Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

Desse modo, alterando posicionamento anterior, reconheço a legitimidade ativa da parte autora, consoante já decidido por esta

Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HERDEIRAS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.*

- Autoras herdeiras de segurada falecida em 31/01/2015 requereram o cumprimento da sentença proferida na ACP n. 0011237-82.2003.4.03.6183, que transitou em julgado em 21/10/2013 (antes, portanto, do óbito).

- O benefício n. 1034167976 foi revisado em novembro/2007, com alteração da RMI e da mensalidade reajustada, sem ter havido o pagamento dos valores atrasados.

- O direito à revisão da aludida benesse incorporou-se ao patrimônio jurídico da segurada falecida, o que, a princípio, também se aplica ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas, nos termos da decisão coletiva transitada em julgado, incidindo, na espécie, o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991, bem como o art. 97 do Código de Defesa do Consumidor.

- Patenteada, portanto, a legitimidade ativa da parte autora. Precedente.

- Apelação provida para afastar a ilegitimidade ativa ad causam.

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5001278-74.2018.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal ANA LUCIA JORDAO PEZARINI, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 10/01/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2019).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFICIÁRIA FALECIDA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SUCESSOR. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - Deve ser admitida a legitimidade ativa do demandante, na qualidade de sucessor de sua falecida mãe, segurada do INSS, inclusive por força da coisa julgada, para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, uma vez que os valores almejados são incontroversos, incorporados ao patrimônio da de cujus, já que pleiteados judicialmente pela titular por meio da ação coletiva.

III - No que tange à questão relativa à prescrição da pretensão executória, de rigor observar o entendimento do consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

IV - Considerando o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ nos autos da Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183 em 12.11.2012 e o ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença em 25.08.2017, não há que se falar em decurso de prazo prescricional para a propositura da ação individual.

V - Por outro lado, no caso dos autos, consoante se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV e Hiscroweb, o benefício da falecida segurada foi revisado administrativamente a partir da competência de junho de 2016, quando a respectiva renda mensal passou de R\$ 2.985,04 para R\$ 4.045,01, fazendo, em tese, jus às diferenças eventualmente apuradas entre 25.08.2012 a maio de 2016.

VI – Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.”

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5005226-58.2017.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 05/12/2018, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PARTE LEGÍTIMA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelos sucessores do segurado, em 20/10/2018.

- O decisum proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini)”. Está vedada, portanto, a rediscussão dessa matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

- Diante disso, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991 e o Código de Defesa do Consumidor, Art. 97. Patente a legitimidade ativa da parte autora

- Apelação provida.

“TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5018112-55.2018.4.03.6183, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019).

Sendo assim, admitida a legitimidade ativa da demandante para ajuizar o cumprimento individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, de rigor a reforma do *decisum*, para o regular prosseguimento do feito e apuração do montante devido ao credor.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 941, §1º do CPC, **retifico o voto proferido na sessão de julgamento realizada em 10/04/2019, para dar provimento à apelação**, para reconhecer a legitimidade ativa *ad causam*, determinando o retorno nos autos à origem, para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

## DECLARAÇÃO DE VOTO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:** O ilustre Desembargador Federal relator, Gilberto Jordan, em seu fundamentado voto, negou provimento à apelação.

Por conseguinte, restou mantida a r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade ativa dos sucessores para promover o cumprimento do acórdão proferido na ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183.

Ouso, porém, com a devida vênia, apresentar divergência pelas razões que passo a expor.

Por força da antecipação da tutela concedida na ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, o segurado falecido teve seu benefício revisado e houve a implantação da nova renda no curso da ação coletiva.

Ao final da tramitação, o acórdão transitado em julgado na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) *recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo;* (ii) *a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo;* (iii) **observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezzini)**. (grifo nosso)

Está vedada, portanto, a rediscussão dessa matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

Nessa esteira, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido e podem ser pleiteadas por seus sucessores.

Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991:

*“Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus **sucessores na forma da lei civil**, independentemente de inventário ou arrolamento.”* (grifo nosso)

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece:

*“Art. 97. A liquidação e a **execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores**, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”* (grifo nosso)

Desse modo, patente a legitimidade ativa da parte autora, consoante já decidido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISPENDÊNCIA PARCIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA PARCIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE MARÇO DE 1994 E FEVEREIRO DE 1997. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%): SUA UTILIZAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV, EXCETO QUANTO ÀS PARCELAS DEVIDAS A PARTIR DA DATA FIXADA PARA A IMPLANTAÇÃO DA NOVA RENDA MENSAL REVISTA.**

*- Tendo sido reconhecida, em outro feito, a litispendência parcial, em relação aos substituídos abrangidos pela competência territorial da Subseção Judiciária de Rio Grande, RS, os efeitos desta ação civil pública não lhes aproveitam. Não aproveitam, igualmente, aos que propuseram ações individuais, acerca do tema, e aos que firmaram acordo, na esfera administrativa, com o INSS, nos termos da Lei n.º 10.299/2004.*

- Na dicção do Supremo Tribunal Federal (RE 559985 AgR/DF, Relator Min. EROS GRAU, Segunda Turma) o Ministério Público não detém legitimidade para propor ação civil pública, em matéria tributária. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, em relação à parte do pedido que diz respeito à aplicação do regime de competência, e não do regime de caixa, para a aferição do imposto de renda devido sobre os rendimentos pagos em razão deste julgado.

- Adoção do entendimento contido na súmula n.º 77, deste Tribunal, in verbis: "O cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido a partir de março de 1994 inclui a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%)."

- A execução da sentença, no que tange às diferenças pretéritas, vencidas antes do prazo assinado para a implantação das novas rendas mensais revistas, deverá ser feita pelos segurados ou por seus sucessores, e observará, conforme o caso, as regras atinentes à expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor."

(AC n. 2003.71.00.065522-8, Relator Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, j. 05/08/2009, DE 14/08/2009)

No mesmo sentido já se pronunciou, por maioria, esta e. Nona Turma nos autos nº 5001278-74.2018.4.03.6183, cujo acórdão foi disponibilizado no DJe de 14-1-2019.

Cabível, portanto, o prosseguimento do feito, para fixação do montante devido à parte exequente.

Diante do exposto, com a devida vênia, dirijo do ilustre Relator para **conhecer da apelação e lhe dar provimento**, a fim de anular a r. sentença e determinar o prosseguimento do feito no juízo de origem, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

#### **VOTO-VISTA**

Pedi vista dos autos para melhor analisar a questão relativa à legitimidade da sucessora do segurado falecido para executar sentença proferida na Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183, que reconheceu o direito à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição com a aplicação do IRSM integral do mês de 2/1994, nos salários-de-contribuição.

Tendo em vista a questão controvertida, retornem os autos ao senhor Relator.

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS. ARTIGO 941 DO CPC. VOTO RETIFICADOR. PODERES DO RELATOR.

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelo sucessor do segurado.

- Nos termos do que preceitua o artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

- O *decisum* proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) *recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo*; (ii) *a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo*; (iii) *observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini)*".

- Sendo assim, melhor analisando a questão, entendo que o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: “Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.”

- Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, estabelece que: “Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

- Dessa forma, reformulando posicionamento anterior, é de ser admitida a legitimidade ativa do demandante para ajuizar o cumprimento individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sendo de rigor a reforma do *decisum*, para o regular prosseguimento do feito e apuração do montante devido ao credor.

- Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do voto retificador do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias. A Desembargadora Federal Marisa Santos, pelo voto-vista, acompanhou o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769589-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SEPUVIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMAS BOCCHI - SP149981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769589-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SEPUVIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMAS BOCCHI - SP149981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi concedida a tutela antecipada.



A r. sentença de ID 71733261, fls. 1/5 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, pelo prazo de 180 dias a contar do laudo pericial, de 04/06/2018, com consectários que especifica. Mantida a tutela antecipada. Sem remessa oficial.

Em razões recursais de ID 71733277, fls. 1/9, requer a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ao menos, que o benefício de auxílio-doença perdure por tempo superior ao fixado na r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769589-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS SEPVIDA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMAS BOCCHI - SP149981-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).*

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

*(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).*

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minimis* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

#### **DO CASO DOS AUTOS**

O laudo pericial de ID 71733234, fls. 1/7, elaborado em 18/05/2018, informa que a parte autora, com 58 anos, ensino fundamental incompleto, qualificada como faxineira apresenta tendinite de ombro e punho direito apresentando incapacidade total e temporária (respostas aos quesitos 18 e 23), desde abril de 2018 com base em exames subsidiários, sendo sugerido 6 meses de afastamento para tratamento clínico a contar da perícia (conforme conclusão).

Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, pois a autora apresenta enfermidade total e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

#### **PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO**

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

*"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."*

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".*

Sendo assim, fixo o termo de cessação para o auxílio-doença deferido neste feito em 120 (cento e vinte) dias contados da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para fixar o termo final em 120 dias a contar da publicação desta decisão, fixados os honorários advocatícios nos termos da fundamentação. Mantida a tutela antecipada.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Não se justifica, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, porquanto a parte autora apresenta enfermidade total e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença deferido em sentença.

- Fixado o termo de cessação para o auxílio-doença deferido em 120 (cento e vinte) dias contados da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006599-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: VANIA MARIA DENTALLI DINISI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006599-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: VANIA MARIA DENTALLI DINISI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença, que determinou o prosseguimento da execução pela conta de liquidação apresentada pela contadoria judicial (id Num. 85419809 - Pág. 2/5), atualizada para outubro/2017, no montante de R\$62.816,37 (sessenta e dois mil, oitocentos e dezesseis reais e trinta e sete centavos). Sem fixação em honorários advocatícios sucumbenciais.

Inconformado, apela o INSS, sob o argumento de que deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, na atualização monetária dos cálculos em liquidação. Pede o acolhimento de seus cálculos.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006599-27.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: VANIA MARIA DENTALLI DINISI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preceitua o artigo 534 e seguintes do NCPC:

*"Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:*

*I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;*

*II - o índice de correção monetária adotado;*

*III - os juros aplicados e as respectivas taxas;*

*IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;*

*V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;*

*VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.*

*§ 1o Havendo pluralidade de exequentes, cada um deverá apresentar o seu próprio demonstrativo, aplicando-se à hipótese, se for o caso, o disposto nos §§ 1o e 2o do art. 113.*

*§ 2o A multa prevista no § 1o do art. 523 não se aplica à Fazenda Pública.*

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;*

*II - ilegitimidade de parte;*

*III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;*

*IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;*

*V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;*

*VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.*

*§ 1o A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.*

*§ 2o Quando se alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante do título, cumprirá à executada declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição.*

*§ 3o Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:*

*I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;*

*(...)*

Prosseguindo, há de se observar o regramento contido no artigo 1.105 do CPC/2015:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

***Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."***  
*(grifo nosso)*

Assim sendo, verifica-se que a decisão recorrida, que rejeitou a impugnação ofertada pelo INSS, tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Inclusive, recentemente, na I Jornada de Direito Processual Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (CEJ/CJF), fora aprovado o enunciado que transcrevo *in verbis*:

*"ENUNCIADO 93 - Da decisão que julga a impugnação ao cumprimento de sentença cabe apelação, se extinguir o processo, ou agravo de instrumento, se não o fizer."*

Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pela parte não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, conforme Precedentes do STJ:

***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE DA LIDE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICÁVEL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.***

1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento de que a decisão que exclui litisconsorte na demanda possui natureza interlocutória e que, portanto, o recurso cabível é o agravo de instrumento e não a apelação, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade. Precedentes.

2. O princípio da fungibilidade incide quando preenchidos os seguintes requisitos: a) dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro; e c) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto. A ausência de quaisquer desses pressupostos impossibilita a incidência do princípio em questão.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 616.226 - RJ (2014/0308741-7), RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, D.: 07 de maio de 2015 (data do julgamento), DJU: 21/05/2015).

"RECURSO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO.

Se, de um lado, é certo que o princípio da fungibilidade está implícito no artigo 250 do Código de Processo Civil, de outro, não menos correto, é que há de ser observado afastando-se situações concretas que encerram erro grosseiro."

(STF, AI-AgR 517808, relator Ministro Marco Aurélio, Dje: 03/10/2008)

No mesmo sentido, cito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.

- A parte interpôs recurso de apelação em face de uma decisão interlocutória proferida em sede de impugnação de cumprimento do julgado.

- Tecnicamente, não se pode definir o decisório em questão como sentença. Caberia à parte, simplesmente, interpor agravo de instrumento (art. 1.015, do NCPC).

- Considera-se o manejo de tal recurso - apelação - verdadeiro erro grosseiro, nem sequer passível de incidência do princípio da fungibilidade recursal, como é cediço, dada a total ausência de dúvida objetiva a respeito de qual a espécie recursal cabível. Precedente do STJ.

- Agravo improvido."

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591973 / SP 0021693-59.2016.4.03.0000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, Órgão Julgador OITAVA TURMA, Data do Julgamento 05/06/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REVISÃO VIA AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do código de processo civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária dos Tribunais Regionais Federais, no sentido de que as decisões revestidas de natureza interlocutória submetem-se à revisão pela via do agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade dos recursos, uma vez que a interposição de apelação em face de decisão interlocutória caracteriza erro grosseiro.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido."



Assim, sendo inadequada a via recursal eleita pelo recorrente, o recurso de apelação não merece acolhimento.

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação**, por inadequação da via eleita.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ARTIGO 1015, PARÁGRAFO ÚNICO DO NCPC. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INVIABILIDADE.

I - A decisão que decide impugnação ao cumprimento de sentença tem natureza interlocutória, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

II - Por conseguinte, o recurso de apelação interposto pelo INSS não constitui o meio processual adequado de impugnação de ato judicial nele atacado, tratando-se de erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

III - Apelação não conhecida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-57.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: IRINEU BARBIERI

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BERNABE - SP293514-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-57.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IRINEU BARBIERI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BERNABE - SP293514-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por IRINEU BARBIERI, em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo de sua aposentadoria proporcional por tempo de serviço, deferida administrativamente em 30.10.94 (DER/DIB 08.11.93), à luz do direito adquirido, alterando a DIB para 01.07.94 (marco que já teria direito ao benefício integral e com a aplicação do índice de correção monetária do IRSM de fevereiro de 1994), que implicaria em uma renda mensal inicial mais vantajosa ao demandante, ou seja, na concessão de um melhor benefício (ID 78322339).

A sentença acolheu preliminar de mérito relativa à decadência e julgou extinto o feito com resolução de mérito. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, restando suspenso o pagamento por ser beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos do art. 98 do CPC (ID 78322362).

Em suas razões recursais, o demandante alega que na “*data do requerimento apurou-se um tempo de contribuição de 34 anos, 08 meses e 28 dias. Como o Autor continuou a contribuir, em fevereiro/1994 completou os 35 anos necessários para a aposentadoria integral, no entanto, em 30/10/1994, quando da efetiva concessão do benefício, o INSS desprezou tais contribuições, fixando a data de início do benefício em 08/11/1993 e renda mensal inicial proporcional, em absoluto prejuízo ao requerente*”. Aduz que há “*que se entender que deve-se afastar a alegação de decadência posto que não se trata de revisão de benefício, mas sim, de revisão de ato administrativo, ocorrido em 26/07/2006, que reduziu o valor da renda mensal da aposentadoria*”. Por fim, alega que “*há de se analisar a lide sob o enfoque de direito de opção ao benefício mais vantajoso*”, pleiteando o reconhecimento da ilegalidade do ato administrativo (ID 78322365).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005759-57.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: IRINEU BARBIERI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO BERNABE - SP293514-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

### **DA DECADÊNCIA (ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991)**

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, ex vi do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

*"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."*

Cumpra observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, originada da conversão da MP Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos e, novamente, foi fixado o prazo decenal foi estabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Tecidos tais esclarecimentos, cabe o exame da matéria à luz da jurisprudência, ora assentada nos Tribunais.

No julgamento do RE n. 626.489/SE, submetido ao regime de repercussão geral, o E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a legitimidade da instituição de prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela MP n. 1.523/97), inclusive para alcançar os benefícios concedidos antes da edição da referida disposição legal. Isso porque, inexistente direito adquirido a regime jurídico.

Confira-se:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 626489, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-184 DIVULG 22-09-2014 PUBLIC 23-09-2014)

Cabe aqui esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.309.529/PR e n. 1.326.114/SC, submetidos ao regime dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que o termo a quo da contagem do prazo decadencial, para a hipótese do benefício ter sido concedido antes da MP n. 1.523/97 é a data de publicação de sua vigência - 28/06/1997.

"16. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento, com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios, de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012)".

Quanto aos benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão que indeferiu o pleito administrativo.

Intensa controvérsia havia acerca da aplicabilidade do prazo decadencial, previsto no caput do artigo 103, da Lei nº 8.213/1991, aos casos de requerimento de benefício previdenciário mais vantajoso, em vista do preenchimento dos requisitos necessários anteriormente à concessão do benefício em manutenção.

Todavia, a questão não mais comporta digressões, pois o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de Recursos Repetitivos (Tema 966 - Recurso Especial nº 1.631.021/PR e 1.612.818/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela aplicabilidade do art. 103, da Lei nº 8.213/1991, nos casos de direito à concessão de benefício mais vantajoso, cuja ementa ora transcrevo:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

## DO CASO DOS AUTOS

*In casu*, pretende o demandante a revisão de seu benefício previdenciário deferido em 30.10.94 (DER/DIB 08.11.93), como reconhecimento de direito adquirido a benefício mais vantajoso em 01.07.94.

Como já dito, o julgamento do Tema 966 (REsp 1.631.021/PR e REsp 1.612.818/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela aplicabilidade do art. 103 da Lei 8.213/91 nos casos em que se discute o direito à concessão de benefício mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção, situação trazida neste feito.

Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 2017, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 487, II, do Código de Processo Civil.

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em razão da sucumbência recursal, majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora, observado o exposto acerca dos honorários.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. MELHOR RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO EM PERÍODO ANTERIOR À CONCESSÃO. DECADÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA.

- A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02.

- No julgamento do RE n. 626.489/SE, submetido ao regime de repercussão geral, o E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a legitimidade da instituição de prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela MP n. 1.523/97), inclusive para alcançar os benefícios concedidos antes da edição da referida disposição legal.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.309.529/PR e n. 1.326.114/SC, submetidos ao regime dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que o termo a quo da contagem do prazo decadencial, para a hipótese do benefício ter sido concedido antes da MP n. 1.523/97 é a data de publicação de sua vigência - 28/06/1997.

- Quanto aos benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão que indeferiu o pleito administrativo.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de Recursos Repetitivos (Tema 966 - Recurso Especial nº 1.631.021/PR e 1.612.818/PR), com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela aplicabilidade do art. 103, da Lei nº 8.213/1991, nos casos de direito à concessão de benefício mais vantajoso em momento anterior a sua concessão.

- Tendo sido o benefício previdenciário do demandante deferido em 30.10.94 (DER/DIB 08.11.93), o pleito de reconhecimento de direito adquirido a benefício mais vantajoso no marco 01.07.94 foi alcançado pela decadência, vez que a presente ação foi ajuizada apenas em 2017. De rigor, a resolução do mérito com enfoque no art. 487, II, do Código de Processo Civil.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 98 do CPC.

- Apelo improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015939-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CICERO ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDILENE FERNANDES SOARES - SP251137-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015939-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CICERO ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDILENE FERNANDES SOARES - SP251137-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de inconformismo, aduz a autarquia que os cálculos acolhidos contrariam a legislação de regência atinente aos índices legais de correção monetária (Lei n. 11.960/09), de modo que são insubsistentes.

Efeito suspensivo parcialmente concedido (ID 75568044).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015939-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CICERO ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALDILENE FERNANDES SOARES - SP251137-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, está assim determinado no título transitado em julgado: “Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal”.

Atente-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal está fundamentado na legislação atinente à matéria afeta aos juros e correção monetária incidentes nas execuções judiciais conjuntamente com a respectiva jurisprudência sobre tal tema; contudo, estabelecido no título executivo judicial a observância do referido Manual, os índices estabelecidos não compõem o objeto da coisa julgada, uma vez que, em se tratando de obrigação de trato sucessivo, na execução do julgado deverá ser observada a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores.

Pois bem, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Contudo, em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

Dessa forma, estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, **a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária** – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados ao final do julgamento do RE 870.947, na ocasião na qual se terá certeza da sucumbência.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DA TR. JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO n. 870.947 EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA CORTE SUPERIOR.

- É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

- O título judicial determina a observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sem especificar a Resolução/CJF que o aprovou.

- A hipótese comporta parcial acolhimento o presente recurso, uma vez que em 26/09/2018, o Exmo. Relator do recurso extraordinário n. 870.947, Ministro Luiz Fux, excepcionalmente, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.



- Enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014979-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JURANDI NOVAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014979-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JURANDI NOVAES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra acórdão proferido pela 9ª Turma que negou provimento ao seu agravo interno, em ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Emrazões recursais, alega o embargante omissão na decisão, uma vez que houve a digitalização dos depoimentos das testemunhas.

Sem manifestação da parte contrária, vieram os autos conclusos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014979-05.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: JURANDI NOVAES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer omissão, obscuridade ou contradição tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

A título de reforço, destaco que a análise dos autos revela que a digitalização dos depoimentos das testemunhas foi realizado em momento inoportuno, qual seja, após a decisão de não conhecimento do apelo do autor em razão do não cumprimento de tal determinação.

Por derradeiro, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354929-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISLAINE FERREIRA ANDRADE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DOS SANTOS CARVALHO - SP309929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354929-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISLAINE FERREIRA ANDRADE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DOS SANTOS CARVALHO - SP309929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, o qual deu provimento à apelação da parte autora, a fim de conceder-lhe o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, ao reconhecer comprovado o requisito da baixa renda, em razão da situação de desemprego vivenciada pelo segurado, ao tempo de seu recolhimento prisional.

Em suas razões recursais, sustenta o embargante a existência de omissão na r. decisão. Aduz que não restou comprovado o requisito da baixa renda do segurado recluso. Suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos (id 81191428 – p. 1/8).

Manifestação do embargado, nos termos do artigo 1.023, § 2º do CPC (id 85877612 – p. 1/2)

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354929-09.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: FRANCISLAINE FERREIRA ANDRADE SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DOS SANTOS CARVALHO - SP309929-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como o entendimento então adotado.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS (id 40046844 – p. 3) que seu último salário-de-contribuição, pertinente ao mês de dezembro de 2015, correspondeu ao valor de R\$ 2.393,29, o qual ultrapassa sobremaneira o limite previsto pela Portaria MTPS/MF nº 1/2016, no importe de R\$ 1.212,64.

Não obstante, ao tempo do recolhimento prisional, o segurado se encontrava desempregado. Tal situação implica na inexistência de renda. É a interpretação que se faz do art. 116, § 1º do Decreto 3.048/1999. Precedente: STJ, Segunda Turma, REsp 1.480.461/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/10/2014.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA. ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO NA DATA DA PRISÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA COMPROVADO.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- O segurado que não exercia atividade laboral na data do recolhimento prisional não possui renda a ser estipulada, fazendo jus seus dependentes ao benefício de auxílio-reclusão. Precedente: REsp 1.485.417/MS.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055049-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARVALHO DE PAULA - SP395688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055049-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARVALHO DE PAULA - SP395688-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a desistência da ação, deixando de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência por conta do benefício de gratuidade processual.

Em razões recursais, pugna a ré pela reforma da sentença, argumentando que não era o caso de extinção, mas de improcedência do pedido.

Subirama esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055049-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIO CARVALHO DE PAULA - SP395688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

DA DESISTÊNCIA DA AÇÃO.

A lei 13.105/2015 (Código de Processo Civil), no art. 485, §4º, condiciona a desistência da ação, quando posterior ao oferecimento da contestação, à anuência do réu, conforme se constata a partir da leitura do dispositivo *in verbis*:

“Art. 485. (...)

(...)”

§ 4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.”

Interpretando a previsão legal de forma flexível, a jurisprudência atual tem perfilhado entendimento no sentido de que o magistrado poderá avaliar, de acordo com a situação concreta, a necessidade da concordância do réu acerca da desistência. Nesse sentido, trago à colação recente julgado deste E. Tribunal Regional Federal:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA.**

1. O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que a parte autora renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

2. Contudo, tenho que a referida disposição legal é uma diretriz voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não abrangendo o magistrado, que, em casos específicos, poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca desse pedido.

3. Afinal, a homologação do pedido de desistência em si não implica, a priori, qualquer prejuízo ao INSS. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

4. Mesmo porque, a orientação de que a desistência independe da amênia da parte contrária vem sendo esboçada no C. Superior Tribunal de Justiça e deve ser seguida.

5. Por essas razões, deva ser mantida a homologação do pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, para que produza seus devidos e legais efeitos.

6. Apelação improvida.

(APELAÇÃO CÍVEL – 2284656. Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Sétima Turma. DATA: 12/08/2019).

No caso em tela, após a parte autora ter se manifestado pela desistência da ação (id. 19964292), a ré se insurgiu no sentido de não anuir como requerimento (id. 19964293). No entanto, a despeito da manifestação da ré, o exmo. magistrado procedeu à homologação do pedido, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito.

Entendo, em consonância com o entendimento jurisprudencial supracitado, que agiu corretamente o magistrado, devendo ser mantida a sentença, porquanto dispensável a aquiescência da ré quanto à desistência da ação no caso em testilha.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DA RÉ. DISPENSÁVEL.**

- Interpretando a previsão legal de forma flexível, a jurisprudência atual tem perfilhado entendimento no sentido de que o magistrado poderá avaliar, de acordo com a situação concreta, a necessidade da concordância do réu acerca da desistência.

- Entendemos que agiu corretamente o magistrado, devendo ser mantida a sentença, porquanto dispensável a aquiescência da ré quanto à desistência da ação no caso em testilha.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002129-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMIR ROBERTO RIZZO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002129-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WALDEMIR ROBERTO RIZZO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que deu parcial provimento à sua apelação, emanação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais, alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, insistindo na ocorrência de prescrição e fixação da correção monetária na forma da Lei 11960/09.

Sem manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002129-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDEMIR ROBERTO RIZZO  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE ZANON AIELLO - SP326219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sobre a matéria objeto dos embargos de declaração, assim consta do voto:

### *“(…) CORREÇÃO MONETÁRIA*

*A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.*

### *PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS*

*O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."*

*Não há prescrição, pois, apesar de a DER ser 28.01.09, o benefício teve início em 19/07/11 (DIP) e a presente ação foi proposta em 11.03.16."*

Com efeito, houve expressa análise e conclusão acerca da prescrição e dos critérios de incidência da correção monetária, pelo que o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumprе observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004489-95.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AILTON MANOEL BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004489-95.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AILTON MANOEL BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o v. acórdão, proferido pela 9ª Turma, que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial, em ação objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais, o INSS alega impossibilidade de a parte autora continuar trabalhando em atividade especial após a concessão de aposentadoria especial e suscita o prequestionamento.

Com manifestação da parte contrária.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004489-95.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AILTON MANOEL BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

De fato, o voto e acórdão não se pronunciaram a respeito da possibilidade ou não de a parte autora continuar trabalhando em atividade especial, uma vez que o réu não impugnou a matéria no apelo.

Desta forma, resta preclusa a matéria alegada em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. O voto e acórdão não se pronunciaram a respeito da possibilidade ou não de a parte autora continuar trabalhando em atividade especial, uma vez que o réu não impugnou a matéria no apelo. Preclusão.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003563-40.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: ILDA TORRES ZOUTZELING  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

O INSS interpõe agravo interno com fundamento no artigo 1.021 do CPC/2015.

O agravante sustenta a ocorrência da decadência do direito e requer reconsideração da decisão monocrática, ao fundamento de que não estão presentes quaisquer das hipóteses previstas nos incisos IV a V do artigo 932 do CPC/15, devendo o pedido inicial ser julgado improcedente. No caso de manutenção da decisão, pede modificação no critério de aplicação da correção monetária. Subsidiariamente, pede que o recurso seja admitido como voto e o processo levado à mesa para julgamento pela Turma. Alternativamente, requer que o recurso seja recebido como embargos de declaração, com fundamento no princípio da fungibilidade dos recursos.

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, artigo 1.021, § 2º, do CPC/2015, houve manifestação da parte autora.

É o relatório.

Decido.

O INSS requer reconsideração da decisão proferida, razão pela qual passo ao reexame da matéria.

A parte autora pretende a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGAPROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014: "Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

*Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

(...)

*§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.*

(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

*Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:*

*I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:*

*a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;*

*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*

*III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).*

*§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.*

*§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.*

*§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:*

*a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;*

*b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;*

*c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.*

*§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.*

Assim também a CLPS/1984:

*Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*

*§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.*

*§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.*

*§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.*

*§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

*Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.*

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO.** 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido. (7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.** 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência" 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida. (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).



**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impõe limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).**

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 17/22 e, em consequência, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo inalterada a sentença que julgou improcedente o pedido inicial. Prejudicado o agravo interno.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024463-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N

AGRAVADO: MARLENE PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N, SAMIA MALUF - SP354278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em razão da decisão que deferiu a tutela de urgência, na ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

Sustenta a autarquia a ausência dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez que os documentos juntados não são suficientes para demonstrar a qualidade de dependente da agravada em relação ao filho falecido. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

A agravada não apresentou contraminuta.

A consulta ao Sistema de Informação Processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo demonstra que na ação originária foi proferida a sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte desde a data do requerimento administrativo.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando a prolação da sentença nos autos da ação subjacente, JULGO PREJUDICADO este agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015, diante da superveniente ausência de interesse recursal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001497-96.2019.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}  
APELADO: ETELVINA FLORES DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: PAULA MARQUETE DO CARMO - SP392398-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por ETELVINA FLORES DA SILVA, espécie 21, DIB 01/10/2017, contra o INSS em que pretende:

- a) a adequação do benefício do instituidor da pensão, segurado PEDRO PAULO DA SILVA, espécie 46, DIB 14/06/1983, aos termos da ECs 20/98 e 41/03, a contar de 31/12/2003, aos parâmetros do artigo 5º da EC 41/2003, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;*
- b) aplicar os reflexos dessa revisão no benefício de pensão;*
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

O pedido foi julgado procedente e a autarquia condenada ao pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária fixada em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 14/06/2019 e submetida à remessa oficial.

Em apelação, o INSS argui, preliminarmente, decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de entendimento contrário, requer modificação na correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

### DA REMESSA OFICIAL

Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015, não conheço da remessa oficial.

### DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).  
Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

#### DO MÉRITO DO PEDIDO

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confirma-se a ementa: **"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Como o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014: "Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

*Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

(...)

*§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.*

(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

*Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:*

*I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*

*II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:*

*a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;*

*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*

*III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).*

*§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.*

*§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.*

*§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:*

*a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;*

*b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;*

*c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.*

*§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.*

Assim também a CLPS/1984:

*Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;*

*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

*§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*

*§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.*

*§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.*

*§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.*

*§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.*

*§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

*Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.*

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO.** 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido. (7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.** 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida. (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impõe limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).**

**NÃO CONHEÇO da remessa oficial. DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido inicial. Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% do valor dado à causa. Por ser beneficiária da justiça gratuita, suspendo a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, §§ 2º e 3º do CPC-15.**

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66364/2019**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007365-86.2005.4.03.6119/SP

	2005.61.19.007365-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: MARIA SIDINEI ROSSI e outros(as)
	: CECILIA ROSSI ALVES
	: CLAUDINEI ROSSI
ADVOGADO	: SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA
SUCEDIDO(A)	: MARINA PETRAQUIM ROSSI falecido(a)
	: MARIO ROSSI falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALESSANDER JANNUCI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00073658620054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto pela parte autora, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC/1973, em face de decisão monocrática que deu provimento à sua apelação, em demanda voltada à revisão de benefício previdenciário.

Pretende a agravante a reforma da decisão atacada, a fim de que conste que, no mérito, a sentença proferida pelo juízo fora reformada na sua totalidade.

É o relatório.

Decido.

Em sede de juízo de retratação imane aos agravos legais, comporta reconsideração o provimento jurisdicional recorrido.

De logo, observa-se que houve o alegado erro material.

Isso porque, embora na fundamentação da decisão tenha constado, corretamente, os motivos pelos quais se reconhecia preenchidos os requisitos, pela autoria, para concessão do benefício pleiteado, tanto que do dispositivo depreendeu-se que foi DADO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO, NOS TERMOS RETRO EXPENDIDOS, constou, por evidente equívoco, parágrafo assentando que "em face de tais considerações, deve ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*".

Do exposto, dou provimento ao agravo legal para determinar a supressão do parágrafo acima mencionado que fala em manutenção da sentença.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 7733/2019

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002608-85.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.002608-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	CICERA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153998 AMAURI SOARES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que anulou de ofício a r. sentença e, julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividades especiais em determinados períodos e conceder, em benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, declarando prejudicadas a apelação autoral e a remessa oficial, em demanda voltada à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Alega, em síntese, erro material quanto ao dispositivo que afirmou estar prejudicada à apelação autoral e à remessa oficial, na medida em que houve a condenação da autarquia previdenciária à concessão do benefício, tendo se dado a reforma da sentença. Aduz, ainda, ser omissa o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Prequestiona dispositivos legais e constitucionais, para fins recursais.

É o relatório.

Decido.

É sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

No que diz respeito à alegação da parte quanto ao apontado erro material, não lhe assiste razão.

Como feito, embora tenha a decisão atacada julgado procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria pleiteado, certo é que não houve reforma da sentença, e sim, sua anulação, de ofício, em razão de seu caráter condicional.

Assim, o pleito inicial foi apreciado pelo Tribunal em observância ao disposto no art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC/2015, daí porque resultaram prejudicados o apelo e a remessa necessária.

Quanto à questão relativa aos honorários, como bem observado pelo embargante, houve a condenação do INSS na aludida verba, sendo desnecessário, no entanto, constar expressamente do dispositivo a referência a tal questão, na medida em que os consectários - juros, correção monetária e honorários - serão aplicados nos termos da fundamentação, como observado no referido dispositivo.

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, de modo que não prospera a alegada obscuridade, devendo a insatisfação daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC.

Por fim, de se notar que o simples intuito de questionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC.



Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006907-90.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006907-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MYRNA YARA SOUSA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro(a)
	:	SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069079020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma explicitada, em demanda previdenciária.

Alega a existência de contradição na decisão quanto aos critérios de juros e correção monetária. Afirma que não poderão ser utilizados os efeitos da modulação das ADI's 4357 e 4425, muito menos a aplicação da TR, uma vez que o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 é inconstitucional, devendo ser reconhecida a sua inconstitucionalidade através do controle difuso de constitucionalidade.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

O recurso deve ser acolhido em parte.

De fato, no tocante à Lei nº 11.960/2009, os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425, restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, (a) no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária e (b) em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009. Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR). De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em face do que se expôs, acolho parcialmente os embargos de declaração, para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária. Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.  
VANESSA MELLO  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007475-18.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.007475-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOSE ROBERTO BARBOSA
ADVOGADO	: SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00074751820144036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que negou provimento ao apelo do INSS, interposto contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução.

Alega, em síntese, a existência de omissão no *decisum* quanto à fixação de honorários advocatícios recursais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja fixada a verba honorária recursal no importe de 20% do valor da condenação. É o relatório.

#### DECIDO.

Sobre o arbitramento dos honorários advocatícios recursais previstos no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, manifestou-se a Terceira Turma do c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1573573/RJ, cuja ementa ora transcrevo:  
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO CONFIGURADA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS PARA SANAR O VÍCIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. REQUISITOS. I - Para fins de arbitramento de honorários advocatícios recursais, previstos no § 11 do art. 85 do CPC de 2015, é necessário o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: Direito Intertemporal: deve haver incidência imediata, ao processo em curso, da norma do art. 85, § 11, do CPC de 2015, observada a data em que o ato processual de recorrer tem seu nascedouro, ou seja, a publicação da decisão recorrida, nos termos do Emunciado 7 do Plenário do STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC"; o não conhecimento integral ou o improvimento do recurso pelo Relator, monocraticamente, ou pelo órgão colegiado competente; **a verba honorária sucumbencial deve ser devida desde a origem no feito em que interposto o recurso**; não haverá majoração de honorários no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso não conhecido integralmente ou não provido; não terem sido atingidos na origem os limites previstos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, para cada fase do processo; não é exigível a comprovação de trabalho adicional do advogado do recorrido no grau recursal, tratando-se apenas de critério de quantificação da verba. II - A título exemplificativo, podem ser utilizados pelo julgador como critérios de cálculo dos honorários recursais: a) respeito aos limites percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC de 2015; b) observância do padrão de arbitramento utilizado na origem, ou seja, se os honorários foram fixados na instância a quo em valor monetário, por meio de apreciação equitativa (§ 8º), é interessante que sua majoração observe o mesmo método; se, por outro lado, a verba honorária foi arbitrada na origem com base em percentual sobre o valor da condenação, do proveito econômico ou do valor atualizado da causa, na forma do § 2º, é interessante que o tribunal mantenha a coerência na majoração utilizando o mesmo parâmetro; c) aferição do valor ou do percentual a ser fixado, em conformidade com os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º do art. 85; d) deve ser observado se o recurso é parcial, ou seja, se impugna apenas um ou alguns capítulos da sentença, pois em relação aos demais haverá trânsito em julgado, nos termos do art. 1.002 do CPC de 2015, de modo que os honorários devem ser arbitrados tendo em vista o proveito econômico que a parte pretendia alcançar com a interposição do recurso parcial; e) o efetivo trabalho do advogado do recorrido. III - No caso dos autos, além de o recurso especial ter sido interposto quando ainda estava em vigor o CPC de 1973 e não haver sido fixada verba honorária na origem, por se tratar de decisão interlocutória, a parte ora embargante pretende o arbitramento dos honorários recursais previstos no § 11 do art. 85 do Novo CPC no âmbito do agravo interno, o que, como visto, não é cabível. IV - Embargos de declaração acolhidos para, sem atribuição de efeitos infringentes, sanar a omissão no acórdão embargado. (EDAIRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1573573 2015.03.02387-9, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2017 ..DTPB:.) (grifos meus)*

In casu, conforme se abstrai da sentença proferida nos autos dos embargos à execução, houve condenação exclusiva da parte autora no pagamento da verba honorária sucumbencial, sendo indevida, portanto, a fixação de honorários recursais.

Em face do que se expôs, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

São Paulo, 15 de outubro de 2019.  
VANESSA MELLO  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001190-37.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.001190-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: JOSE VITOR DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE VITOR DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00011903720144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial, deu provimento ao apelo da parte autora, e deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária, em demanda voltada à concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Alega omissão no *decisum*, na medida em que não considerou o fato de que a autoria não comprovou o exercício de atividade rural no período anterior ao implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Instado a se manifestar acerca do recurso em análise, a parte autora apresentou suas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

É sabido não se prestaremos embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Agem REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

A decisão monocrática revisitada se pronunciou expressamente acerca dos requisitos para a concessão da benesse vindicada, concluindo pela sua procedência:

*"A modalidade de jubramento postulado pela autoria vem consagrado no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).*

*Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, empecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.*

*Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.*

*Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:*

*- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);*

*- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);*

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014);

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1497086/PR, 2ª T., Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06/04/2015), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

**Ao caso dos autos, pois.**

A parte autora, nascida em 08/01/1946 (fl. 16), adimpliu o requisito etário em 08/01/2011, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, o demandante apresentou sua CTPS (fls. 19/22), corroborado pelo CNIS de fls. 41/43 e 59, com registro de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 03/04/1989 a 30/11/1989; 18/05/1998 a 13/08/1998; 18/08/1998 a 05/11/1998; 22/06/1999 a 09/08/1999; 01/09/1999 a 30/09/1999; 03/07/2000 a 09/08/2000; 05/08/2002 a 31/10/2002, bem como de índole urbana, de 10/01/1990 a 20/04/1990, a partir de 10/04/2003 (sem anotação da data de saída) como empregado doméstico, além de contribuições, na qualidade de contribuinte individual (empregado doméstico) nos períodos de 01/08/2012 a 30/11/2012 e 01/01/2013 a 28/02/2013.

Evidenciada a presença, in casu, de princípios de prova documental do labor rural, passo à análise da prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 24/03/2015 (mídia digital de fl. 88).

As testemunhas Osvaldo de Paula Rabelo e Arnaldo Zaneti disseram que conhecem o autor desde 2003 e que este trabalha em um sítio do município desde então, desempenhando inúmeras atividades de índole rural, tais como carpir, limpar pasto, arrumar cerca, tirar leite, entre outras.

Norival Ferreira de Matos, por sua vez, conhece o autor desde 1970, quando morava em São Roque da Fartura, bairro pertencente à zona rural de Águas da Prata. Asseverou que o vindicante sempre trabalhou no campo, como diarista ou por empreita. Disse que laboraram juntos em diversas fazendas da região, nas lavouras de café e de batata. Noticiou que trabalharam em conjunto pela última vez no ano de 2001, na Fazenda Fartura, colhendo café.

Por aí vai-se vendo que o testemunho prestado por Norival Ferreira de Matos, coeso e harmônico quanto à prestação de trabalho rural pelo requerente, permite concluir pelo desempenho da atividade rural entre 1.970 e 2.001.

Dessa forma, agregando-se o lapso de labor rural ora reconhecido aos demais interregnos de serviço que ecoam dos elementos carreados aos autos, ressaí que a suplicante reúne tempo superior ao legalmente reclamado, sendo de rigor a acolhida do pleito inicial e, de conseguinte, a manutenção da sentença de procedência."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre as insurgências, afastando-as, de forma fundamentada, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses legalmente previstas.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006018-68.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006018-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PAULO HENRIQUE MALULI MENDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00060186820154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, em autoinspeção.

Trata-se de recurso de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS, na parte em que conhecida, em ação ajuizada para determinar a adequação da renda mensal de benefício previdenciário aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

Alega o recorrente, em síntese, obscuridade na decisão embargada, quanto à aplicação da prescrição quinquenal, bem como quanto aos critérios de correção monetária.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

### DECIDO.

É sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, conforme art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. Compete à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura da decisão impugnada, vê-se que a questão da prescrição quinquenal foi expressamente abordada, *in verbis*: "*Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.*

*Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico."* (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJE 13/05/2013, grifos meus).

*Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES n° 77/2015, de 21/01/2015:*

*"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n° 8.213, de 1991.*

*Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."*

*Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional" 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)*

*No que tange à interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, verifico que tal entendimento não deve prevalecer:*

*De fato, não pode a parte ajuizar ação individual para defesa de seu pretense direito e, ao mesmo tempo, valer-se da interrupção da prescrição decorrente do ajuizamento de ação diversa, ainda que coletiva, à qual não aderiu, instituindo verdadeiro regime híbrido para recebimento das parcelas em atraso.*

*Veja-se, a respeito, o seguinte julgado:*

*"Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação." (Tribunal Regional Federal da Terceira Região - Sétima Turma - Apelação Cível 2096209, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 03.02.2016).*

*A prescrição há de ser contabilizada, assim, na conformidade da Súmula n. 85 do STJ, in verbis: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". "*

*Quanto aos consectários, a decisão embargada, assim se pronunciou:*

*"Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça, serão corrigidos nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, atendido o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux."*

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na

via recursal própria. Não devem sê-lo na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, ausentes, *in casu*.

Por fim, o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Após, voltem-me conclusos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 03 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011742-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011742-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	ADELAIDE APARECIDA NEVES SOARES TRENTINI
ADVOGADO	:	SP103820 PAULO FAGUNDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	10045927320158260510 2 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à sua apelação, em demanda voltada à concessão de benefício por incapacidade.

Alega contradição no acórdão embargado, uma vez que foi reconhecido o direito à inclusão na base de cálculo dos honorários advocatícios da quantia levantada a título de antecipação de tutela, conforme requerido em seu recurso.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração opostos merecem ser acolhidos, para o fim de se reconhecer a existência de contradição, como apontado pela parte embargante.

Isso porque, apesar da modificação dos critérios de cálculo da verba honorária, constou do dispositivo da decisão que foi negado provimento à apelação autoral, quando o correto seria dar-lhe provimento para fixar os honorários advocatícios na forma delineada.

Em face do que se expôs, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para sanar a contradição ocorrida, passando a constar, na decisão de fls. 106/108, ter sido provida da apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

### **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119663-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELENA DO NASCIMENTO APOLINARIO

Advogados do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N, AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 17 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA ELENA DO NASCIMENTO APOLINARIO

O processo nº 5119663-76.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005325-07.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PAMELA CAROLINE FALSONI RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FABIO RICARDO FABBRI SCALON - SP168245-S

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PAMELA CAROLINE FALSONI RODRIGUES

O processo nº 5005325-07.2018.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194204-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO CORREA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5194204-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: CELSO CORREA DE MORAIS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao cômputo aos consectários legais. Aduz, ainda, que a decisão recorrida teria violado o artigo 97 da Constituição Federal, bem como, a Súmula Vinculante 10, do c. Supremo Tribunal Federal, quanto à reserva de plenário.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5194204-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: CELSO CORREA DE MORAIS  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

"A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".



Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Assim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008875-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N  
AGRAVADO: ALBINO MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008875-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

AGRAVADO: ALBINO MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que rejeitou a impugnação à execução, para acolher o cálculo da contadoria judicial, no valor de R\$ 113.435,24, atualizado para junho de 2018.

O agravante alega, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, alegando, em síntese, que é devido o desconto da execução dos períodos em que o exequente permaneceu desempenhando atividade laborativa (02.02.2013 a 28.02.2014 e 01.04.2014 a 30.08.2014). Aduz, outrossim, que a correção monetária deve observar a Lei n. 11.960/09, conforme determinou o título executivo judicial, com trânsito em julgado.

O agravado não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008875-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N  
AGRAVADO: ALBINO MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Assiste parcial razão ao agravante.

Comefeito, consoante se depreende dos autos, o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 23.06.2015, determinando o pagamento das prestações em atraso com correção monetária nos termos da Lein. 11.960/09.

Posteriormente, por força de decisão proferida em Recurso Especial, foi alterado o termo inicial do benefício para 01.12.2011.

Sustenta o agravante a necessidade de desconto dos períodos em que o exequente permaneceu desempenhando atividade laborativa, na condição de empresário, com recolhimento de contribuições individuais, de 02.02.2013 a 28.02.2014 e 01.04.2014 a 30.08.2014, em razão da impossibilidade de cumulação dos benefícios por incapacidade com rendimentos decorrentes do desempenho da mesma atividade. Observa-se, outrossim, pelos dados do CNIS, que recebeu benefício de auxílio-doença no período de 01.12.2011 a 01.02.2013.

No entanto, analisando a situação fática descrita, assinalo que não assiste razão ao agravante, uma vez que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, que, no caso, ocorreu em 14.10.2014, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.***

***I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.***

***II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.***

***III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.***

***IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.***

***(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)***

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.***

***(...)***

***4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.***

***(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág. 643)***

Cabe ressaltar, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício com o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

(...)

**5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".**

**6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.**

**7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".**

**8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.**

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).**

Adiante, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

**Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:**

(...)

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

**(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)**

De outra parte, no que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando expressamente consignado, pelo título executivo exequendo, que: "**Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09**".

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).**

**1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.**

**2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

**(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)**

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para que seja observada no cálculo a correção monetária nos termos da Lei n. 11.960/09, em obediência à coisa julgada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS - DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO - AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA - ESTADO DE NECESSIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - APLICAÇÃO IMEDIATA - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.**

I - É devida a execução das parcelas vencidas até a data da implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

II - A parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

III - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

IV - O título judicial em execução determinou a aplicação do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.

V - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

VI - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016108-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MAXIMA COSTA SIQUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016108-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MAXIMA COSTA SIQUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença, homologou o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$33.525,40, atualizado para novembro de 2016.

Alega o agravante, em suas razões de recurso, ser devida a aplicação dos critérios previstos na Lei n. 11.960/09 no que tange à correção monetária das parcelas devidas, ou seja, a TR, visto que o referido normativo continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425.

A agravada apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016108-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAXIMA COSTA SIQUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Comefeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09.

A esse respeito, assinalo que razão não assiste ao INSS, uma vez que tal matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, tendo o título executivo judicial especificado os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando o critério previsto na Lei 11.960/09.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).**

*1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.*

*2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)*

Saliento que tal entendimento encontra-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida: "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - PRECLUSÃO - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.**

I - O título judicial em execução especificou os índices de correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, afastando o critério previsto na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.



III - Tal entendimento encontra-se em harmonia com a tese firmada pelo E. STF em 20.09.2017 no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733731-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KEVIN GOMES HIPOLITO

Advogados do(a) APELANTE: MARA REGINA DE MORAES - SP110494-N, SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733731-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KEVIN GOMES HIPOLITO

Advogados do(a) APELANTE: MARA REGINA DE MORAES - SP110494-N, SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733731-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: KEVIN GOMES HIPOLITO

Advogados do(a) APELANTE: MARA REGINA DE MORAES - SP110494-N, SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO - SP154564-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como o mérito e com ele será analisada.

## **Do mérito**

O autor, nascido em 18.03.1994, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 19.06.2017, atesta que o autor (repositor em supermercado) foi portador de "hérnia inguinal esquerda" e submeteu-se a cirurgia em agosto/2015, sendo que atualmente está recuperado, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que os problemas na coluna vertebral não geram incapacidade para o trabalho.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que o autor esteve albergado pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (25.05.2015 a 21.08.2015).

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.**

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016636-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LINDINALVA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016636-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LINDINALVA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação à execução, para determinar o desconto dos períodos de 04.2015 a 05.2015 e 07.2015 a 10.2015, em que a exequente exerceu atividade laborativa.

A agravante alega, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que é indevido o desconto dos períodos em que permaneceu desempenhando atividade laborativa, tendo em vista que precisou continuar trabalhando para garantir a subsistência, diante da negativa da autarquia em conceder o benefício devido.

O agravado não apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016636-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: LINDINALVA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O presente recurso merece provimento.

Como feito, consoante se depreende dos autos, o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir de 30.03.2015, data de sua cessação indevida.

A decisão agravada determinou o desconto dos períodos de 04.2015 a 05.2015 e 07.2015 a 10.2015, em que a agravante continuou desempenhando atividade laborativa, junto à empresa "Raizen Energia S/A", em razão da impossibilidade de cumulação dos benefícios por incapacidade com rendimentos decorrentes do desempenho da mesma atividade.

No entanto, analisando a situação fática descrita, assinalo que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, que, no caso, ocorreu em novembro de 2017, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.**

**II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.**

**III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.**

**IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGIÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.**

(...)

**4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.**

*(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)*

Cabe ressaltar, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 30.03.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a parte embargada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Adiantando, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

*Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

(...)

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente**, para declarar indevido o desconto dos períodos em que houve o exercício de atividade laborativa.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS - DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO - AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA - ESTADO DE NECESSIDADE.**

I - É devida a execução das parcelas vencidas até a data da implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a parte autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família, a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.



II - A parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

III - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

IV - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005781-60.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA GLORIA DE JESUS CAIRES  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA LUCIANA BRAVO - SP282199-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005781-60.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: MARIA GLORIA DE JESUS CAIRES  
Advogado do(a) EMBARGANTE: NATALIA LUCIANA BRAVO - SP282199-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.  
**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005781-60.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: MARIA GLORIA DE JESUS CAIRES  
Advogado do(a) EMBARGANTE: NATALIA LUCIANA BRAVO - SP282199-A  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

### "RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da Justiça (ID 20738684).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 30.10.1995 (ID 20738680).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.10.2016 concluiu que a parte autora padece de osteoartrose generalizada, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 29.09.2016 (ID 20738684 - fls. 40/55).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos, principalmente perícia médica realizada pela autarquia previdenciária, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 30.10.1995 (ID 20738682 - fls. 87/89). Note-se que o caráter absoluto e permanente da incapacidade pode ser aferido desde então, em razão de essa mesma situação ter motivado a concessão de benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade (ID 20738682 - fls. 122 e 20724612 - fls. 20).

No tocante à qualidade de segurado, a parte autora alega o exercício de atividade rural sem registro em CTPS.

Conforme entendimento pacificado do C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 149, a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal, sendo insuficiente a produção apenas desta última:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Compulsando os autos, observa-se que foi anexado razoável início de prova material, consubstanciado: (i) certidão de seu casamento constando como profissão do cônjuge a atividade de "lavrador" (ID 20724609 – fl. 32); (ii) notas fiscais de produtor rural em nome do marido da parte autora, referentes aos anos de 1971, 1973 e 1975 (ID 20724609 – fls. 58/65 e 71/81); e (iii) nota de crédito rural referente ao ano de 1973 (ID 20724609 – fl. 69).

Consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola, indispensável que o início de prova material verificado seja ratificado pela prova testemunhal, uma vez que nenhuma delas é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito.

No caso, os depoimentos das testemunhas corroboraram apenas parcialmente o alegado pela parte autora, demonstrando o desempenho de atividade rural apenas até meados dos anos 1970. A partir de então o grupo familiar teria abandonado a vida rural, passando a residir e se ocupar no meio urbano. Portanto, no momento da constatação da incapacidade, isto é, em 1995, não há qualquer evidência de que a parte autora permanecesse ativa no trabalho rural nos anos imediatamente anteriores.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a moléstia incapacitante manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido à vista da falta desta situação jurídica devido à ausência de aporte de contribuições ao sistema.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016354-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ROCYLINA DA MOTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016354-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ROCYLINA DA MOTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que acolheu parcialmente a impugnação à execução por ele interposta em ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor principal de R\$ 3.818,16 e honorários advocatícios de R\$ 7.659,39, atualizados para outubro de 2018.

Objetiva o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que a parte autora, ao apurar os honorários advocatícios, não efetuou o desconto relativo aos pagamentos a título de benefício de auxílio-doença concedido no âmbito administrativo. Aduz ser devido o valor de R\$ 131,12, a título de honorários advocatícios.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016354-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROCYLINA DA MOTA DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, em 29.10.2015. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, proferida em 18.07.2016.

Da análise dos autos, verifico que, em seu cálculo de liquidação, o INSS apurou o valor devido a título de honorários de advogado, efetuando o desconto das parcelas pagas a título do benefício de auxílio-doença NB: 546.124.894-9. Observo, contudo, que, não obstante a alegação do réu no sentido de que se trata de benefício concedido administrativamente, o feito de origem tinha por objeto o restabelecimento de tal benefício, que fora cessado em 19.06.2011, com a posterior concessão da aposentadoria por invalidez, havendo a concessão de tutela antecipatória, que restou confirmada pela sentença.

Assinalo, assim, que os valores pagos administrativamente, por força da antecipação dos efeitos da tutela, devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam devidas até a data da sentença. A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.**

**1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes**

**2. Agravo regimental improvido.**

*(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)*

Assim, mantenho integralmente a decisão agravada, uma vez que se encontra em harmonia com os parâmetros ora discriminados, bem como com os termos definidos no título executivo.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - BASE DE CÁLCULO.**

I - Os valores pagos administrativamente, em cumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

II – Agravo de instrumento do INSS improvido.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016048-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MENDES AMARO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016048-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MENDES AMARO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que acolhe parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, para acolher o cálculo apresentado pelo contador do juízo, no valor de R\$ 45.295,24, atualizado para março de 2017.

Objetiva o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em suas razões, devida a aplicação da TR no cálculo da correção monetária, conforme fixado pelo título executivo, sob pena de afronta à coisa julgada.

O agravado não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016048-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MENDES AMARO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso merece provimento.

Comefeito, no que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando expressamente consignado, pelo título executivo exequendo, que: "*Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09*".

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).***

***1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.***

***2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.***

***3. Agravo regimental a que se nega provimento.***

***(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 40.770,51, atualizado para março de 2017.

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - APLICAÇÃO IMEDIATA - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.**

I - O título judicial em execução determinou a aplicação do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento do INSS provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5674521-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREA MARCIA MACHADO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DENISE APARECIDA BREVE - SP174178-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5674521-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREA MARCIA MACHADO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DENISE APARECIDA BREVE - SP174178-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (03.02.2017). Deverá incidir correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício e juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi mantida a tutela concedida anteriormente.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, consoante tutela deferida à fl. 39 e cessado em 01.07.2019.

Em apelação, o INSS requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial e que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5674521-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANDREA MARCIA MACHADO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DENISE APARECIDA BREVE - SP174178-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

A autora, nascida em 03.04.1981, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial realizado em 01.09.2017, atesta que a autora apresenta inadaptação social, sem sinais de psicose, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, a partir da data do laudo. O perito sugeriu afastamento por 6 meses.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 2002 e 2016 e, recebeu o benefício de auxílio-doença de 11.07.2016 a 11.09.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora (vigilante), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos

do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (03.02.2017), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, mantendo-se a cessação do benefício em 01.07.2019, conforme as conclusões periciais.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (vigilante), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir do indeferimento administrativo (03.02.2017), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, mantendo-se a cessação do benefício em 01.07.2019, conforme as conclusões periciais.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte..

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005688-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO FRANCATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005688-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: JOAO FRANCISCO FRANCATO

Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte agravante contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não agiu com acerto no tocante à gratuidade de justiça.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005688-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: JOAO FRANCISCO FRANCATO  
Advogado do(a) EMBARGANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

#### **"RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Francisco Francatto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, revogou o benefício da gratuidade da justiça, além de haver imposto multa de 5 (cinco) vezes o valor das custas e despesas processuais que deixaram de ser adiantadas em desfavor do agravante.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que suas fontes de renda mensais permanecem as mesmas desde a propositura da ação de modo que sua situação financeira não se modificou de forma relevante desde então.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Compulsando os autos, verifico que o pedido de desaposentação formulado pela parte autora foi julgado improcedente por esta c. Corte, em sede de apelação (ID 50968260 – fls. 11/12).

Ainda, na decisão, restaram fixados honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da Justiça Gratuita conferida ao autor.

Conforme cálculo do INSS, o valor devido pelo autor a título de sucumbência perfaz o montante de R\$ 2.874,67 (dois mil oitocentos e setenta e quatro reais e sessenta e sete centavos) para março de 2018 (ID 39904060 – fl. 03).

No caso vertente, em consulta ao extrato do CNIS, verifico que a parte agravante auferiu, em março de 2019, remuneração correspondente a R\$ 6.759,84 (seis mil setecentos e cinquenta e nove reais e oitenta e quatro centavos), além de proventos de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/068.467.905-1) iguais a R\$ 3.300,65 (três mil e trezentos reais e sessenta e cinco centavos), quantias que somadas mostram-se substancialmente superiores aos da média da população.

Saliento, ademais, que o agravante, embora intimado, não referiu a existência de dependentes ou de quaisquer necessidades especiais em razão das quais se indicasse eventual hipossuficiência econômica.

A manutenção do benefício da gratuidade da justiça mostra-se desarrazoada, já que os meios de prova apresentados pela autarquia descaracterizaram a presunção relativa de hipossuficiência que militou em favor da agravante.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002567-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VALENIR SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002567-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALENIR SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo Manual de Cálculos da JF e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 dias.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em apelação, o INSS argumenta não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial e que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002567-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: VALENIR SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 14.05.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial realizado em 23.05.2018, atesta que o autor (rural) é portador de lombalgia decorrente de alterações degenerativas no segmento da coluna lombar, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho desde 2016. O perito asseverou que a doença teve início em 2009.

Os dados do CNIS demonstram que o autor possuiu vínculos empregatícios intercalados, entre 1978 e outubro/2014, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2016, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, havendo nos autos elementos suficientes comprovando que em 2009 o autor já estava doente, consoante relatado no laudo pericial (*STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453*).

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, sua atividade habitual (rural), bem como sua idade (62 anos) e, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir do indeferimento administrativo (07.01.2016), uma vez que o autor já estava doente àquela época, conforme mencionado no laudo pericial devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**



**É como voto.**

---

---

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, sua atividade habitual (rural), bem como sua idade (62 anos) e, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido a partir da data do requerimento administrativo (07.01.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248985-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GABRIEL DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS HERRERA - SP105083-N, ANDRE LUIZ SCOPEL - SP246940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248985-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA GABRIEL DE CAMPOS

Advogados do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIS HERRERA - SP105083-N, ANDRE LUIZ SCOPEL - SP246940-N

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos descontos referentes ao exercício de atividade remunerada concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, bem como em relação ao termo final do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248985-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: MARIA GABRIEL DE CAMPOS

Advogados do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIS HERRERA - SP105083-N, ANDRE LUIZ SCOPEL - SP246940-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

## **"RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do CPC, e da Súmula 111 do STJ (ID 32890028).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, alegando o não cabimento de tutela antecipada e, no mérito, sustentando a ausência de incapacidade laboral que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da DIB na data correspondente ao dia seguinte da cessação como contribuinte individual e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 32890136).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## **VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, incabível a suspensão do cumprimento da tutela antecipada concedida na sentença.

É pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado (Nesse sentido: AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 de 14/11/2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (Conforme AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011, e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/02/2012).

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.03.2018 concluiu que a parte autora padece de hipertensão, diabetes, catarata, glaucoma no olho esquerdo, alteração degenerativa do quadril direito e insuficiência vascular periférica de membro inferior direito com úlcera varicosa cicatrizada no tornozelo direito, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em abril de 2017 (ID 32889997 e 32890014).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 32890005), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.09.2003 a 31.12.2003, 01.03.2004 a 30.11.2004, 01.01.2005 a 31.03.2008, 01.07.2009 a 30.06.2017, 01.08.2017 a 31.12.2017 e 01.01.2018 a 31.03.2018, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 20.01.2009 a 15.03.2009, 17.07.2013 a 22.11.2013 e 11.04.2017 a 24.08.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91". (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (24.08.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de fixação da DIB após a cessação dos recolhimentos.

Conforme extrato de CNIS (ID 32890005) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado ou fixação da DIB em período posterior.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363353-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE JORGE DAMASIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363353-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE JORGE DAMASIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE JORGE DAMASIO

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 19.03.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 14.09.2018, revela que o autor apresenta hipertensão arterial, diabetes mellitus e visão monocular (cegueira em olho direito e 100% de visão em olho esquerdo), que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa para exercício de atividade como trabalhador rural. Esclareceu, ainda, que não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica, alterações clínicas significativas, ou elementos que indiquem a presença de complicações cardíacas, renais, e oftalmológicas incapacitantes.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Observa-se, ainda, que o demandante apresenta vínculo laboral ativo, com última remuneração em julho/2019.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA**

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação do autor improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-15.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: HELIO APARECIDO AMORIN  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-15.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: HELIO APARECIDO AMORIN  
Advogado do(a) EMBARGANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de existência de vícios no tocante ao pedido de reconhecimento de tempo de serviço.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.



Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000365-15.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: HELIO APARECIDO AMORIN  
Advogado do(a) EMBARGANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

### “RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo interno, interposto nos termos do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática terminativa proferida com fundamento no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 (artigo 1040, II, do Código de Processo Civil/2015).

Sustenta a parte agravante, que o relator não decidiu com acerto com relação à desaposentação.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O julgamento monocrático deu-se nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil de 2015, haja vista a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 932 da legislação citada.

A compatibilidade constitucional dessas atribuições conferidas ao Relator decorre da impugnabilidade da decisão monocrática mediante recurso para o órgão colegiado, bem como da conformidade com os primados da economia e celeridade processuais. Assim, com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado.

Observo que a decisão ora agravada encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

### “DECISÃO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação cujo objeto é a concessão de uma nova aposentadoria por tempo de contribuição, mais vantajosa à parte autora, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo, na nova renda mensal inicial, das contribuições previdenciárias vertidas após a primeira jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

O pedido foi julgado improcedente.

Como fundamentos do apelo a parte autora argumenta que a renúncia ou desaposentação pode existir em qualquer regime previdenciário e que o objetivo da medida é utilizar o tempo de contribuição que já foi computado na concessão da atual aposentadoria para a obtenção de um novo benefício, com renda mais vantajosa, eis que calculado com o acréscimo do tempo de contribuição posterior à jubilação, dado que houve continuidade da atividade laborativa e do recolhimento das contribuições previdenciárias. Entende ser desnecessária a devolução dos valores recebidos em razão da atual aposentadoria, dado o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até que haja a modulação dos efeitos pelo STF no RE 661.256.

Com contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015.

Observo que o C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a seguinte tese:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".*

Nesse sentido, afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos que versassem sobre a desaposentação, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a improcedência do pedido de desaposentação, restando prejudicado o exame de eventuais questões preliminares.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V, "c", c/c art. 1.011, I, do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Após o trânsito em julgado, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se”.

Como já ficou assentado na decisão transcrita, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores eventualmente recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

O agravo não trouxe argumentos que infirmem a motivação exposta na decisão recorrida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375387-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CONCEICAO APARECIDA GOMES NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: STEFANIE CALEFFO LOPES - SP370103-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375387-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CONCEICAO APARECIDA GOMES NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: STEFANIE CALEFFO LOPES - SP370103-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (30.08.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, limitada a R\$ 9.000,00.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado, com cessação prevista em 01.03.2020.

Em apelação a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento (03.08.2015).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375387-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CONCEICAO APARECIDA GOMES NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: STEFANIE CALEFFO LOPES - SP370103-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 28.03.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.08.2017, atestou que a autora, trabalhadora braçal, é portadora de artrose de quadril bilateral, com acometimento da sacro ilíaca direita, e impedimento moderado à severo para sua mobilidade ativa e passiva, estando incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, por um período de 2 anos até nova reavaliação.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre agosto/1982 e janeiro/2015, e recebeu benefício de auxílio-doença de 08.10.2014 a 03.08.2015 e de 02.12.2015 a 29.12.2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2015.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (56 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença ocorrida em 29.12.2016, eis que não houve recuperação da parte autora, sendo mantido conforme dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para fixar o termo inicial do benefício em 30.12.2016, e os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção do benefício, com alteração do termo inicial para 30.12.2016.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (56 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença ocorrida em 29.12.2016, eis que não houve recuperação da parte autora, sendo mantido conforme dados do CNIS.

IV - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida e remessa oficial tida por interposta improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da parte autora e remessa oficial tida por interposta improvida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355865-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROZILDA APARECIDA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MACEDO ASSUNCAO - SP406454-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355865-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROZILDA APARECIDA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MACEDO ASSUNCAO - SP406454-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do pedido administrativo (18.05.2017), até reabilitação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do INPC, e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, e a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5355865-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROZILDA APARECIDA RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MACEDO ASSUNCAO - SP406454-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.10.1966, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.09.2018, atestou que a autora é portadora de lombalgia, fibromialgia e mialgia, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (embaladora de frutas), podendo, no entanto, desempenhar atividades de menor esforço físico. De acordo com a perícia, a incapacidade teve início nos últimos dois anos (2016).

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre julho/1996 e fevereiro/2016, tendo realizado requerimento administrativo em 18.05.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa habitual (embaladora de frutas), bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.05.2017), tendo em vista a resposta ao quesito nº 4 do laudo pericial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Rozilda Aparecida Ribeiro a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 18.05.2017, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa habitual (embaladora de frutas), bem como sua idade (53 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

III - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

IV - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELINA MARIA DE ALBUQUERQUE, NOEL PEREIRA DE ALBUQUERQUE, MARIA NILCE DE ALBUQUERQUE, VALDIR DE ALBUQUERQUE, ELDICE MARIA DE ALBUQUERQUE NOGUEIRA, PAULO SERGIO DE ALBUQUERQUE, NIVALDO PEREIRA DE ALBUQUERQUE, JAIR PEREIRA DE ALBUQUERQUE, EDSON DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: MARCELINA MARIA DE ALBUQUERQUE, NOEL PEREIRA DE ALBUQUERQUE, MARIA NILCE DE ALBUQUERQUE, VALDIR DE ALBUQUERQUE, ELDICE MARIA DE ALBUQUERQUE NOGUEIRA, PAULO SERGIO DE ALBUQUERQUE, NIVALDO PEREIRA DE ALBUQUERQUE, JAIR PEREIRA DE ALBUQUERQUE, EDSON DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) EMBARGANTE: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte autora pleiteia alega que o relator não agiu com acerto no tocante homologação dos cálculos.

O INSS alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento de impossibilidade de recebimento das parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial em caso de opção pelo recebimento do benefício concedido administrativamente.

Por fim, prequestiona a matéria.

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Oportunizada vista às partes contrárias, retomaram os autos sem as contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGANTE: MARCELINA MARIA DE ALBUQUERQUE, NOEL PEREIRA DE ALBUQUERQUE, MARIA NILCE DE ALBUQUERQUE, VALDIR DE ALBUQUERQUE, ELDICE MARIA DE ALBUQUERQUE NOGUEIRA, PAULO SERGIO DE ALBUQUERQUE, NIVALDO PEREIRA DE ALBUQUERQUE, JAIR PEREIRA DE ALBUQUERQUE, EDSON DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) EMBARGANTE: PEDRO FERNANDES CARDOSO - SP130996-A

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia. Foi dito no voto:

**“RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente impugnação formulada pela autarquia.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, indevido fracionamento do título executivo judicial, porquanto a parte autora não pode optar por benefício obtido administrativamente, e pretender também o recebimento das parcelas vencidas do benefício concedido na via judicial.

Sustenta, ainda, a inviabilidade do acolhimento dos cálculos do contador judicial quando estes superem o montante executado pela parte interessada.

Por fim, na hipótese do não acolhimento das teses anteriores, pleiteia, subsidiariamente, a declaração de que a quantia devida é de R\$ 139.537,94, atualizada para 11/2017.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 4774906)

**É o relatório.**

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** No que concerne à alegação de indevido fracionamento do título executivo, resta pacificada na jurisprudência a inexistência de impedimento para a execução das parcelas vencidas do benefício concedido na esfera judicial até a data da implantação do outro benefício deferido na via administrativa:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. INCONFORMISMO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE VALORES COMPREENDIDOS ENTRE A DATA DA APOSENTADORIA JUDICIAL E A DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, MAIS VANTAJOSO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses inócenas, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi, fundamentadamente, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.*

*II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.*

*III. Na forma da reiterada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos. Sob o mesmo raciocínio, **legítima a execução dos valores relativos à aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa, mais vantajoso.***

*IV. Embargos de Declaração rejeitados." (STJ - 2ª. Turma, EDcl no AgRg no REsp 1407913 / SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. em 15/09/2015, DJe em 25/09/2015) (Grifou-se).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.*

*3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.*

*Agravo regimental improvido.* (STJ - 2ª. Turma, AgRg no REsp 1522530 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 20/08/2015, DJe em 01/09/2015). (Grifou-se).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ A VÉSPERA DAQUELE CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.*

*I - No caso presente, não há qualquer impedimento para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial, até a data da implantação do outro benefício deferido na seara administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*II - Deve ser procedido o pagamento das parcelas relativas ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida judicialmente, até a véspera da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o autor, ora embargado, manifestou-se no sentido de receber o benefício deferido na esfera administrativa.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido.* (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo em AC 0035064-37.2014.403.9999, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 26/03/2015). (Grifou-se).

Por outro lado, assiste razão à parte agravante no que tange ao limite do montante exequendo diante do cálculo elaborado pelo setor de Contadoria do Juízo.

Nos termos dos artigos 149 e 524, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, o contabilista é auxiliar da Justiça, a quem pode ser solicitada a verificação dos cálculos apresentados pelas partes em relação à decisão exequenda. Nesse sentido:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CÁLCULOS APRESENTADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Havendo divergência sobre os cálculos apresentados pelas partes, esta deve ser dirimida por meio da conta já elaborada pelo contador do juízo, que possui fé pública e está isento da influência das partes. Precedentes desta Corte.*

*2. A base de cálculo dos honorários advocatício foi determinada com acerto, eis que corresponde até a data da decisão monocrática.*

*3. Agravo desprovido.* (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0005626-87.2014.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 24/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 em 02/07/2014)

Observo nos IDs 3592846 e 3592851, divergência entre as quantias encontradas pela parte autora (R\$ 120.309,80) e pelo INSS (R\$ 87.905,30), tendo o MM. Juízo de origem homologado o cálculo elaborado pelo setor de Contadoria Judicial, no importe de R\$ 186.565,71 (cento e oitenta e seis mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e setenta e um centavos).

Assim, os cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo devem ser acolhidos, limitando-se, porém, o valor exequendo ao montante pleiteado pela parte exequente, sob pena de ofensa ao artigo 492, do CPC/2015 (correspondente ao artigo 460, do CPC/73). Nesse sentido:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÁLCULOS APRESENTADOS PELO INSS. INCORREÇÃO QUANTO A VERBA HONORÁRIA. UTILIZAÇÃO DE TABELA DE ATUALIZAÇÃO DOS PRECATÓRIOS QUE SE AFASTA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE SE ACOLHE. SENTENÇA "ULTRA PETITA". HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS SUPERIOR ÀQUELES APRESENTADOS PELO EXEQUENTE QUANDO DA CITAÇÃO DO INSS. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 460 DO CPC.*

*1. Os cálculos do apelante não podem ser acolhidos. Incorreção quanto à fixação de verba honorária e quanto a utilização de tabela de atualização de precatórios.*

*2. Pedido subsidiário. Homologação pelo Juízo dos cálculos do contador no valor de R\$ 94.604,37, em fevereiro de 2009. Execução proposta. Citação da apelante para pagar a importância de R\$ 31.957,32. Sentença "ultra petita" que deve ser reduzida aos termos do pedido do autor, sob pena de violação ao artigo 460 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.*

*3. Apelação parcialmente provida para acolher o pedido subsidiário, reduzindo os termos da sentença ao pedido formulado pelo autor e fixando o valor da execução em R\$ 31.957,32 (fls. 437/443-autos em apenso), atualizado até janeiro de 2008.* (TRF 3ª Região, Décima Primeira Turma, AC 0019842-96.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, j. em 07/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 10/04/2015)

Resta prejudicado o pedido subsidiário quanto à fixação do débito no montante de R\$ 139.537,94, para 11/2017.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para que seja acolhido o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, limitando-se, todavia, o valor exequendo ao montante originalmente apresentado pela exequente.

**É como voto”.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS .**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO DA PARTE AUTORA E DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5048657-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VERA LUCIA ROSSI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: AMANDA TRONTO - SP292960-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5048657-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VERA LUCIA ROSSI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: AMANDA TRONTO - SP292960-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de erro material no tocante à indicação do termo inicial do benefício de aposentadoria por idade, bem como obscuridade quanto à fixação dos honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5048657-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VERA LUCIA ROSSI RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: AMANDA TRONTO - SP292960-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** De fato, verifico a ocorrência de erro material na indicação do termo inicial do benefício de aposentadoria por idade.

Assim, onde se lê: "(...) com D.I.B. na data do requerimento administrativo (23.07.2015) (...)", leia-se: "(...) com D.I.B. na data do requerimento administrativo (26.05.2015) (...)".

Quanto à condenação em honorários advocatícios foi dito no voto:

"Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ)".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração** opostos pela parte autora para corrigir o erro material quanto ao termo inicial do benefício, sem alteração no resultado do julgamento.

Comunique-se ao INSS para a adequação do benefício concedido por tutela antecipada.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ERRO MATERIAL VERIFICADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.**

1. Verifico a ocorrência de erro material na indicação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez. Assim, onde se lê: "(...) com D.I.B. na data do requerimento administrativo (23.07.2015) (...)", leia-se: "(...) com D.I.B. na data do requerimento administrativo (26.05.2015) (...)".
2. Quanto à condenação em honorários advocatícios, a decisão embargada apreciou de forma clara e completa o tema, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para corrigir o erro material verificado, sem alteração no resultado do julgamento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para corrigir o erro material verificado, sem alteração no resultado do julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018550-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: SIRLEI NEVES DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE MORAIS PALOMBO - SP282588-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018550-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: SIRLEI NEVES DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE MORAIS PALOMBO - SP282588-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão que julgou procedente a impugnação à execução, para acolher o cálculo apresentado pelo INSS, no valor de R\$ 41.830,95, atualizado para julho de 2018. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da sucumbência (R\$ 12.249,83), no valor de R\$ 2.092,06, que devem ser abatidos do valor total do crédito devido.

Alega a agravante, em suas razões, o total desacerto de tal decisão, ao argumento de ser indevido o desconto da verba sucumbencial, fixada nestes autos em favor do executado, como crédito devido no processo de conhecimento, vez que é beneficiária da Justiça gratuita, que não foi revogada.

O INSS apresentou contraminuta ao recurso, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018550-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: SIRLEI NEVES DE LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE MORAIS PALOMBO - SP282588-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da análise da situação fática imposta nos autos, assinalo que assiste razão à parte exequente, tendo em vista que o recebimento do crédito relativo às parcelas em atraso do benefício concedido pelo título judicial não tem o condão de modificar a sua situação financeira, prevalecendo os benefícios da Justiça gratuita, com a suspensão da obrigação do pagamento da verba de sucumbência, conforme anteriormente previsto na Lei n. 1.060/50 e, atualmente, no art. 98, § 3º, do CPC.

Consigno, ainda, que é indevida a compensação entre os honorários fixados nos presentes embargos à execução com aqueles arbitrados no processo de conhecimento, pois neste caso não há identidade entre credor e devedor.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.**

**1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis para integrar o julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão, vícios que não se configuram no presente caso. Não se prestam para rediscutir a lide.**

**2. O beneficiário da justiça gratuita não é isento do pagamento dos ônus sucumbenciais, apenas sua exigibilidade fica suspensa até que cesse a situação de hipossuficiência ou se decorridos cinco anos, conforme prevê o art. 12 da Lei 1.060/50.**

### *3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1224326/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 18/12/2013)*

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 306 DO STJ. RELEITURA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COMO QUELA ESTABELECIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR.**

*1. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50).*

*2. Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.*

*3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber" (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).*

*4. À luz da nova jurisprudência do Colendo STJ, a Súmula 306 do STJ deve ser aplicada aos casos de sucumbência recíproca num mesmo processo, não sendo esse o caso dos autos, visto tratar-se de duas ações distintas (ação de conhecimento e embargos à execução).*

*5. Além disso, não há suporte jurídico para compensação dos honorários devidos à autarquia nos embargos com aqueles por ela devidos na ação de conhecimento, porquanto, para fins de aplicação do instituto da compensação, previsto no art. 386 do CPC, exige-se a identidade subjetiva entre devedor e credor. Essa exigência, contudo, não se verifica, nos presente embargos, pois nestes, na hipótese de eventual condenação aos honorários advocatícios, a autarquia é credora da parte segurada, ao passo que, na ação de cognição, a mesma autarquia é devedora dos aludidos honorários, cujo credor é o causídico, por se tratar de verba alimentar autônoma (Lei n. 8.906/94, artigo 23).*

### *6. Apelação improvida.*

*(AC 00413145720124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2016)*

Corrijo, ademais, o erro material relativo ao valor dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), tendo em vista que, sucumbente a autora em R\$ 12.249,83, o valor correto é R\$ 1.224,98.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente**, para corrigir o erro material relativo ao valor dos honorários advocatícios fixados no cumprimento de sentença e determinar a suspensão da exigibilidade da sua execução, conforme disposto no art. 98, § 3º, do atual CPC, afastando a compensação imposta pela decisão agravada.

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA – ERRO MATERIAL - GRATUIDADE JUDICIÁRIA - EXIGIBILIDADE - SUSPENSÃO - CONDIÇÃO FINANCEIRA - MODIFICAÇÃO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.**

I - A existência de crédito relativo às parcelas em atraso do benefício concedido pelo título judicial não tem o condão de modificar a situação financeira da parte autora, prevalecendo os benefícios da justiça gratuita, com a suspensão da obrigação do pagamento da verba de sucumbência, conforme anteriormente previsto na Lei n. 1.060/50 e recentemente no art. 98, § 3º, do atual CPC.

II - É indevida a compensação entre os honorários fixados no presente cumprimento de sentença com aqueles arbitrados no processo de conhecimento, pois neste caso não há identidade entre credor e devedor.

III – Corrigido o erro material relativo ao valor dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), para estabelecê-los no valor correto de R\$ 1.224,98.

IV – Agravo de instrumento da parte exequente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à falta de capacidade, qualidade de segurado e comprovação de inscrição como contribuinte de baixa renda, bem como quanto aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002088-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CELIA JUSTINA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA JUSTINA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*“O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual: “[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]”.*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 12.08.2016, concluiu que a parte autora padece de artrose de joelho direito e espondilose lombar (CID M719 e M479), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 1891058 - fls. 58/65 e 1891058 - fls. 80/81).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 05.01.2016 (ID 1891058 - fls. 19/22).

Entretanto, apesar de o sr. perito concluir que a parte autora apresenta incapacidade parcial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora (ID 1891058 - fls. 103/104), ou seja, sua idade (59 anos), a baixa qualificação profissional (não alfabetizada) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de empregada doméstica, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 1891058 - fls. 40/44), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.04.2011 a 31.05.2012, 01.06.2012 a 31.08.2015 e 01.10.2015 a 30.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Acrescente-se que o laudo social produzido (ID 1891058 - fls. 103/104), não deixa dúvidas sobre o enquadramento da parte autora como contribuinte de baixa renda.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade, conforme comprovado nos autos (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

*Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).*

*Custas pelo INSS.*

*Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.*

*As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.*

*Diante do exposto, dou parcial provimento às apelações, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença a partir do início da incapacidade (05.01.2016), com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (12.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.*

*Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CELIA JUSTINA DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 12.08.2016, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).*

**É como voto.**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Assevere-se, por oportuno, que há nos autos documentos que comprovam a inscrição da parte autora junto ao Cadastro Único para Programas do Governo Federal.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO

Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ocorrência da coisa julgada, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante à qualidade de segurado e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000830-50.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CARMEN SILVA WALDEMAR PINTO  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, PEDRO DA SILVA PINTO - SP268315  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*“Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 2274322 - fls. 22/24), atesta a filiação a parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de agosto de 2008 a julho de 2009, novembro de 2009 a setembro de 2010, janeiro de 2012 e novembro de 2013, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.08.2009 a 04.09.2009, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.*

*Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da indevida cessação (04.09.2009). A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.*

Com relação à coisa julgada, ressalto que a sentença expressamente afastou tal alegação, não tendo havido insurgência por parte do INSS. Todavia, por força do art. 485, §3º, do CPC/2015, aprecio a questão.

Conforme decidido na sentença, não há que se falar em coisa julgada. Deve-se ressaltar que, em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.

No caso, há uma ação ajuizada anteriormente (autos nº 0001467-67.2010.4.03.6103), as quais produziram efeitos apenas com relação ao estado de saúde apresentado na ocasião, de modo que, tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novo laudo médico-judicial, tem-se que a causa de pedir é diversa da alegada nas demais ações, não estando configurada a tríplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil/2015).

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CREMILDA DA SILVA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ORLANGELA BARROS CAVALCANTE - SP319054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004388-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREMILDA DA SILVA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ORLANGELA BARROS CAVALCANTE - SP319054-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Diego da Silva Sobral, ocorrido em 31.03.2011, desde a data do requerimento administrativo (02.05.2011), respeitada a prescrição quinquenal. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do artigo 85 do CPC, incidentes sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, em síntese, que não restou comprovada a existência de dependência econômica da autora em relação ao filho falecido. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

Com as contrarrazões da autora, subiram os autos à Superior Instância.

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004388-18.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREMILDA DA SILVA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ORLANGELA BARROS CAVALCANTE - SP319054-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

### **Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Diego da Silva Sobral, falecido em 31.03.2011, conforme certidão de óbito apresentada.

A qualidade de segurado do *de cujus* não é questionada pelo INSS, uma vez que se encontrava empregado por ocasião do óbito, conforme CTPS e dados do CNIS constantes dos autos.

Por outro lado, indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio das certidões de nascimento e de óbito, o que a qualificaria como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

A seu turno, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, uma vez que o *de cujus* era solteiro, sem filhos e residia junto com a genitora, na Rua Chapada Diamantina, n. 163, Jardim Lageado, Guaianases/SP.

De outra parte, conforme os depoimentos testemunhais, malgrado tenha o *de cujus* falecido com pouca idade, apenas 17 anos, ele trabalhava desde os 12 anos de idade, em uma padaria, ajudando financeiramente a mãe, entregando-lhe todo o rendimento do trabalho. Segundo a depoente Francisca, o dono da padaria permitia o trabalho do menor como forma de ajudá-lo no sustento da casa, sendo certo que após os 17 anos foi devidamente registrado. Declarou, ainda, que a demandante possui uma filha que necessita de cuidados especiais, e não consegue mais trabalhar.

Destaco que a comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido: STJ; Resp 543423 - 2003/0096120-4; 6ª Turma; Rel. Ministro Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ 14.11.2005; p. 410.

Em síntese, diante do quadro probatório, é possível inferir que a autora dependia da renda de seu filho falecido para prover sua subsistência.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Diego da Silva Sobral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.05.2011), nos termos do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91. Ajuizada a presente demanda em 12.05.2017, estão prescritas as parcelas anteriores a 12.05.2012.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11 do CPC de 2015, os honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

III - Diante do quadro probatório, é possível inferir que a autora dependia da renda de seu filho falecido para prover sua subsistência.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11 do CPC de 2015, os honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos, deve incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DE FATIMA GONCALVES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DE FATIMA GONCALVES BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003308-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA DE FATIMA GONCALVES BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.*

(...)

*"A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003365-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA PENHA SANTOS SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003365-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA PENHA SANTOS SIMOES  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à não concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003365-98.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA PENHA SANTOS SIMOES  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*“Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.*

*Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.*

*Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:*

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

*Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:*

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

*Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:*

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

*Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

*O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*

*No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.09.2016 concluiu que a parte autora padece de artrose de ombro direito, fibromialgia e artropatia reumática, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa que exija a elevação dos braços acima da linha média dos ombros ou carregamento de carga sobre os ombros, estando, contudo, apta para a atividade de vendedora e serviços domésticos e moderados. Concluiu o perito que a incapacidade teve início na data de 26.05.2014 e cessou em 20.07.2014 (ID 3059253 – fls. 119/126).*

*Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.*

*Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (54 anos), a baixa qualificação profissional (5ª série do ensino fundamental) e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais de faxineira (ID 3059253 – fls. 20/23), o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade parcial e permanente.*

*Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:*

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.

2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 3059253 – fls. 64/75), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 12.05.2010 a 10.08.2012, 01.01.2014 a 30.04.2014, 01.08.2014 a 31.08.2014 e 01.06.2015 a 31.12.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 26.05.2014 a 26.07.2014 e 03.10.2014 a 04.05.2015, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91". (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (D.E.R. 04.05.2015).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.



*Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (D.E.R. 04.05.2015), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.*

*Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA PENHA SANTOS SIMÕES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 04.05.2015, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).*

**É como voto".**

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com caráter infringente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355845-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNA NEVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355845-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDNA NEVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (10.05.2017, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (21.04.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença, foi determinada sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS pede que a sentença seja submetida ao duplo grau de jurisdição, e a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355845-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA NEVES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Acolhido, assim, o pedido do INSS.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 09.07.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.10.2017, atestou que a autora apresenta espondilose lombar, tendinopatia bilateral de ombro, neuropatia acentuada em membros inferiores, seqüela de fratura empé esquerdo e hipertensão arterial, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculos intercalados entre abril/1977 e janeiro/2006, e recebeu auxílio-doença de 14.06.2006 a 10.05.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (revisadora de calçados), e a sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (11.05.2017), tendo em vista a resposta ao quesito nº 3 do laudo, e devido até a data da juntada do laudo pericial (21.04.2018), quando será convertido em aposentadoria por invalidez.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (revisadora de calçados), e a sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Emrazão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004908-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: GLADIS MARISA SEVERO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004908-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: GLADIS MARISA SEVERO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício e aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004908-39.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: GLADIS MARISA SEVERO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.*

*A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA PEREIRA BORGES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA PEREIRA BORGES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido emanação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (11.12.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informação no CNIS.

O réu apela, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial e os juros e correção monetária calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA PEREIRA BORGES NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.06.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial realizado em 24.09.2018, atesta que a autora (rural) é portadora de artrose de joelhos, mãos e coluna lombar, bem como tendinite de ombros, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito asseverou que a autora está doente há muitos anos, não sendo possível determinar a data de início das doenças. A incapacidade teve início a partir da data do laudo.

Destaco que a autora possui vínculo empregatício em 1985 e recolhimentos (valor mínimo), alternados, entre dezembro/2000 e dezembro/2017, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença, em períodos intercalados, de 2002 a 2007, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (65 anos), constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da data da citação (09.04.2018), tendo em vista a conclusão pericial, não sendo possível afirmar que estava total e permanentemente incapacitada à época do requerimento administrativo, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, ante o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial tida por interposta.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação (09.04.2018).

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a retificação da DIB do benefício de aposentadoria por invalidez para 09.04.2018.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (rural), constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fixado a partir da data da citação (09.04.2018), tendo em vista a conclusão pericial, não sendo possível afirmar que estava total e permanentemente incapacitada à época do requerimento administrativo, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, ante o parcial provimento da apelação do INSS.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725182-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMECI PESCONI MARTINS

Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725182-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMECI PESCONI MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde o início da incapacidade (12.11.2015). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o IPCA-E, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo, sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios e a exclusão da condenação em despesas processuais.

Após contrarrazões os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5725182-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMECI PESCONI MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 04.10.1951, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.09.2017, atestou que o autor apresenta neoplasia maligna da bexiga e doença isquêmica crônica do coração não especificada, que lhe trazem incapacidade para o exercício de sua atividade laborativa de forma total e temporária.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela verifica-se que o autor apresentou Certidão de casamento (1973), Certidão de nascimento de filho (1973), Certificado de Dispensa de incorporação (1972), e Contrato de Assistência Familiar (2008 e 2012), nos quais está qualificado como “lavrador”; e Ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis (1983/1984), que se prestam a servir de início de prova material do período que pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há mais de 20 anos, e que ele trabalhou na lavoura, como diarista, para vários proprietários, em plantações de algodão e laranja, tendo parado de trabalhar por problemas de saúde por volta de 2015.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assimementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (13.09.2017), eis que a contestação foi apresentada posteriormente, não havendo certidão de citação nos autos.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (13.09.2017).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Valmezi Pesconi Martins a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 13.09.2017, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, INCAPACIDADE, QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício fixado na data do laudo pericial (13.09.2017), eis que a contestação foi apresentada posteriormente, não havendo certidão de citação nos autos.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VI - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SIDNEY DA SILVA BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SIDNEY DA SILVA BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação (14.04.2017). Deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). Foi mantida a tutela concedida anteriormente.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu (fl. 106), consoante tutela deferida à fl. 34.

Em apelação, a parte autora sustenta restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou a manutenção do benefício de auxílio-doença por um prazo superior a 2 anos.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: SIDNEY DA SILVA BATISTA  
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O autor, nascido em 10.04.1981, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial realizado em 06.06.2017, atesta que o autor (serviços gerais) é portador de condropatia em ambos os joelhos, sendo lesões progressivas, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a incapacidade teve início em maio/2017, mas constam exames médicos, desde março/2017, que relatam o início da doença.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre fevereiro/2011 e julho/2018 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 27.03.2017 a 13.04.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (serviços gerais), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do dia seguinte à sua cessação (14.04.2017), uma vez que o autor permaneceu enfermo, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença. É prerrogativa da autarquia a realização de perícias periódicas de saúde, não sendo cabível, da análise dos elementos dos autos, a manutenção do benefício por dois anos.

O fato de o autor ter exercido atividade laboral em parte do período para o qual o benefício foi concedido, posteriormente ao seu termo inicial, não desabona sua pretensão, ante a constatação pelo perito de sua efetiva incapacidade e tendo em vista a necessidade de sobrevivência da pessoa, que muitas vezes se vê premiada a manter seu emprego, sem condições para exercê-lo, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve atividade remunerada estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e à remessa oficial tida por interposta.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. PERÍCIAS PERIÓDICAS. ATIVIDADE LABORAL POSTERIOR AO TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (serviços gerais), constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (14.04.2017), uma vez que o autor permaneceu enfermo, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

IV - É prerrogativa da autarquia a realização de perícias periódicas de saúde, não sendo cabível, da análise dos elementos dos autos, a manutenção do benefício por dois anos.

V - O fato de o autor ter exercido atividade laboral em parte do período para o qual o benefício foi concedido, posteriormente ao seu termo inicial, não desabona sua pretensão, ante a constatação pelo perito de sua efetiva incapacidade e tendo em vista a necessidade de sobrevivência da pessoa, que muitas vezes se vê premiada a manter seu emprego, sem condições para exercê-lo, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve atividade remunerada estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA ROSA JERONIMO GOUVEIA  
Advogado do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004894-55.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA ROSA JERONIMO GOUVEIA  
Advogado do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004894-55.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MARIA ROSA JERONIMO GOUVEIA  
Advogado do(a) APELADO: MILTON JUNIOR LUGO DOS SANTOS - MS20667-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*“A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaracao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028523-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ANTONIO LOURENCO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LOURENCO CORREA  
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028523-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ANTONIO LOURENCO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LOURENCO CORREA  
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento da ausência da incapacidade laborativa, bem como que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornamos os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028523-58.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ANTONIO LOURENCO CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LOURENCO CORREA  
Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 4500710), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.03.2014 a 31.07.2016 e 01.09.2016 a 31.12.2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 20.02.2014 a 20.08.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.*

*Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.08.2016).*

*Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que, por esta razão, deveria ser reconhecida a possibilidade de compensação do valor auferido a título de trabalho remunerado com o saldo devedor do benefício.*

*Conforme extrato de CNIS (ID 4500710) é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.*

*Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, não há que se falar em descontos do saldo devedor dos valores recebidos a título de trabalho remunerado".*

Com relação aos consectários legais, observo a ocorrência de erro material, uma vez que apesar de ter constado na ementa (item 5), não constou no voto o parágrafo a respeito dos parâmetros fixados.

Assim, onde se lê:

*"As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença".*

Leia-se:

*"As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.*

*A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17”.*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, e corrijo de ofício, o erro material verificado, sem alteração no resultado do julgamento.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Com relação aos consectários legais, observada a ocorrência de erro material, uma vez que apesar de ter constado na ementa (item 5), não constou no voto o parágrafo a respeito dos parâmetros fixados.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO e, de ofício, corrigir o erro material verificado, sem alteracao no resultado do julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012021-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EUNICE COSTA PRIOSTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012021-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EUNICE COSTA PRIOSTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**o. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora face à proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de imediata expedição de ofício requisitório para o do valor incontroverso, devendo os autos serem encaminhados à Contadoria Judicial.

agravante, em síntese, a possibilidade de expedição de precatório do montante incontroverso da dívida, consoante o entendimento consolidado no C. r Tribunal de Justiça. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

isão inicial, não foi concedido o efeito suspensivo.

nente intimada, a autarquia previdenciária não apresentou contraminuta.

itório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012021-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EUNICE COSTA PRIOSTE

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-3.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

razão à agravante.

Em razão da impugnação à execução, reconheceu o valor de R\$ 77.214,50, atualizado para outubro/2018.

Assim, reputo possível a execução do montante incontroverso do débito, no valor de R\$ 77.214,50, mesmo tratando-se de execução por quantia certa em favor da Fazenda Pública.

Assim sendo, entendo, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os seguintes julgados:

**RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.**

*Entendimento que tem sido adotado no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.*

*Desprovido o agravo regimental.*

*Precedentes: REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)*

**ESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSADA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

*o voto. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.*

*o voto regimental improvido.*

*o voto nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008)*

**PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL.**

*o voto. A expedição de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.*

*o voto. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.*

*o voto. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.*

*o voto. A expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a celeridade e a celeridade processual.*

*o voto regimental desprovido.*

*o voto no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008)*

o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para determinar a imediata expedição do ofício precatório, no valor incontroverso da execução.

**o voto.**

---

---

## EMENTA

**PRECATÓRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO.**

o voto. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001336-02.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA APARECIDA DE FARIAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001336-02.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA APARECIDA DE FARIAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao não reconhecimento de sua incapacidade laboral.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaramos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001336-02.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: ANA APARECIDA DE FARIAS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIA RODRIGUES SANCHES - SP355150-A, AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA - SP332827-A, LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS - SP320175-A, ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA - SP233031-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*“O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:*

*“[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]”.*

*Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:*

*“[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]”.*

*Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:*

*“Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.”.*

*Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

*O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*

*No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.12.2016 concluiu que a parte autora padece de doença degenerativa em coluna, compatível com a sua idade, não se encontrando, contudo, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 3303405 - fls. 08/12).*

*Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, a existência de moléstia incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.*

*Prejudicada a análise da questão relativa à qualidade de segurado.*

*Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovisionamento da apelação interposta.*

*Diante do exposto, **nego provimento à apelação.***

***É como voto”.***

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5035531-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEBORA PRISCILA DE SOUZA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5035531-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEBORA PRISCILA DE SOUZA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à determinação para conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomaram os autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5035531-86.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DEBORA PRISCILA DE SOUZA FARIA  
Advogado do(a) APELADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2568/3254

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Constatado não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil (2015).

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"Deve-se ressaltar, no entanto, que em se tratando de ação para concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, ou assistencial à pessoa portadora de deficiência, existe a possibilidade de agravamento da condição médica ou do surgimento de outras moléstias incapacitantes, o que permite ao demandante requerer novamente o benefício, não havendo que se falar em coisa julgada material.*

*No caso, a ação ajuizada anteriormente (processo nº 1002817-52.2015.826.0565), com trânsito em julgado certificado em 08.06.2018 (ID 5070003 – fl. 11), produziu efeitos apenas com relação ao estado de saúde apresentado na ocasião, de modo que tendo a parte autora sustentado a piora do seu quadro clínico, inclusive com a juntada de novos documentos médicos (5069961 – fls. 18/19 e 24/25), a causa de pedir é diversa da alegada na primeira ação, não estando configurada a triplíce identidade (mesmas partes, causa de pedir e pedido) necessária ao reconhecimento da coisa julgada (artigo 337, §2º, do Código de Processo Civil/2015).*

*De rigor, portanto, a rejeição da preliminar de coisa julgada.*

*Embora implicitamente, a parte autora almeja a percepção de benefício por incapacidade, cabendo a concessão do benefício adequado à natureza da incapacidade comprovada nos autos, não havendo, portanto, que se falar em sentença ultra petita”.*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Por fim, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Ademais, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Pelas razões acima expostas, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124206-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDNA QUINTINO DE ANDRADE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124206-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDNA QUINTINO DE ANDRADE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, bem como honorários periciais (R\$ 200,00), ficando suspensa a execução por força da justiça gratuita.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5124206-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDNA QUINTINO DE ANDRADE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.05.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo pericial, elaborado em 05.12.2016, atesta que a autora, 60 anos de idade, profissão declarada: costureira, é portadora de lombalgia em controle clínico ambulatorial, estável no momento da perícia. Ao exame físico, não foi constatada doença, seqüela ou limitações aos movimentos realizados. O perito concluiu pela ausência de incapacidade.

Dessa forma, a peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa, não preenchendo a demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, verificando-se, ainda, dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que se encontra aposentada por idade desde 13.09.2016.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I- A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa, não preenchendo a demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, verificando-se, ainda, dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que se encontra aposentada por idade desde 13.09.2016.

II- Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016465-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: F. D. S. B., J. B. D. B., E. D. S. B., MATHEUS TEXLUK BUENO, LEANDRO TEXLUK BUENO, ROBSON TEXLUK BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016465-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: F. D. S. B., J. B. D. B., E. D. S. B., MATHEUS TEXLUK BUENO, LEANDRO TEXLUK BUENO, ROBSON TEXLUK BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, fixou que a correção monetária deverá ser aplicada com base no IPCA-E.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que enquanto não modulados os efeitos da decisão proferida no RE 870947 em regime de repercussão geral, correta a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, devendo, portanto, ser utilizada a TR como índice de correção monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 89995328)

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016465-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N

AGRAVADO: F. D. S. B., J. B. D. B., E. D. S. B., MATHEUS TEXLUK BUENO, LEANDRO TEXLUK BUENO, ROBSON TEXLUK BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Extrai-se do título executivo a condenação do INSS à implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, determinando que as prestações vencidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora (ID 73268124).

Nesse contexto, entendo que os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017, conforme ementa a seguir transcrita:

*"JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídicotributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.*

*2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

*3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).*

*4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.*

*5. Recurso Extraordinário parcialmente provido" (STF - RE 870.947, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 20.11.2017).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INVIABILIZADA A UTILIZAÇÃO DA TR.

1. Extrai-se do título executivo a condenação do INSS à implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data citação, determinando que as prestações vencidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
2. Os valores devidos não devem ser atualizados pela TR, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto a este ponto, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956572-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NAIR DE LOURDES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: JOYCE SOARES DA SILVA - SP362246-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956572-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAIR DE LOURDES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: JOYCE SOARES DA SILVA - SP362246-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença proferida em ação previdenciária, pela qual foi julgado procedente o pedido, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de fevereiro de 2016, conforme laudo médico pericial. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária nos termos do INPC e juros de mora consoante Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante consulta ao CNIS.

O réu recorre pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial em 04.08.2017, bem como para que a correção monetária seja computada nos moldes da Lei nº 11.960/09 até a data de expedição do precatório e, posteriormente à expedição do precatório, a Lei 11.960/2009 até 25/3/2015 e depois desta data o IPCA-E.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5956572-50.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAIR DE LOURDES FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: JOYCE SOARES DA SILVA - SP362246-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 13.02.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 07.04.2017, atesta que a autora, 58 anos de idade, ensino fundamental, cozinheira, deixou de laborar há oito anos, quando teve lesão/rompimento de tendão de ambos os ombros, submetida à procedimento cirúrgico em ambos os braços. Após tratamento, não obteve melhora, apresentando perda de sensibilidade nos braços, referindo dor e inchaço ao esforço. Associado ao quadro, faz tratamento para depressão, em acompanhamento com ortopedista e psiquiatra. Informou realizar bicos como faxineira. O perito concluiu apresentar incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sofrendo de limitação parcial para elevação do ombro, com dor referida à movimentação, principalmente em ombro direito. Observou que, devido ao seu quadro, idade e tempo de tratamento, estava inapta para qualquer atividade laborativa. No que tange ao início da incapacidade, afirmou não haver como diagnosticar uma data exata, sendo que em fevereiro de 2016, já era portadora de tendinite do ombro, em tratamento desde março de 2015 para depressão.

O assistente técnico da autora, por seu turno, apresentou estudo, concluindo ser portadora de tendinopatia de manguito rotador à direita; bursopatia à direita; tenossinovite de extensores e flexores à direita, transtorno depressivo recorrente, episódio grave no momento do exame, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, considerando-se a cronicidade das lesões, característica comum às LER/DORT, possibilidade de recidivas e agravamento, além do extenso tempo de tratamento, sem efetivas remissões.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada à Previdência Social desde o ano de 1981, contando com vínculos de emprego em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença desde o ano de 2006, constando o último período entre 10.05.2013 a 31.12.2013. Posteriormente, verteu contribuições, como facultativo, sobre o valor mínimo, nos períodos de 01.04.2014 a 31.03.2016 e 01.05.2016 a 31.10.2016. Ajuizada a presente ação em setembro do último ano em referência, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurada.

Assim, os elementos probatórios existentes nos autos justificam a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora, posto que incapacitada de forma permanente para o desempenho de suas atividades profissionais habituais, consoante conclusão do perito, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou a impossibilidade de readaptação para o desempenho de outra atividade.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da citação (24.10.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (24.10.2016).

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da DIB para 24.10.2016.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I- Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- Os elementos probatórios existentes nos autos justificam a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora, posto que incapacitada de forma permanente para o desempenho de suas atividades profissionais habituais, consoante conclusão do perito, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou a impossibilidade de readaptação para o desempenho de outra atividade, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurada.

III- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da citação (24.10.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

IV- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V- Mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu parcialmente providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial tida por interposta e a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5407948-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON BATISTA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5407948-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON BATISTA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (24.04.2017) até sua reabilitação. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS sustenta não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a data da cessação do benefício seja fixada nos termos da MP 767/2017.

Com contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5407948-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 31.03.1969, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial realizado em 27.09.2018, atesta que o autor (pedreiro) é portador de osteofitose, dor lombar baixa e tendinopatia no ombro esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho. O perito sugeriu o período de seis a oito meses de afastamento para tratamento. A doença teve início em 2014 e a incapacidade em 2017.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1989 e setembro/1993 e recolhimentos entre março/2010 e julho/2019 (valor mínimo), tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (pedreiro), constatada a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (24.04.2017). Tendo em vista a conclusão pericial, fixo o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

O fato de o autor possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a implantação imediata do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma da r. sentença, ante o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial tida por interposta.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Nelson Batista de Oliveira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, com **data de início a partir de 24.04.2017 e termo final em seis meses após o presente julgamento**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e temporária, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir do requerimento administrativo (24.04.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença. Termo final do benefício fixado em seis meses após o presente julgamento, podendo o autor, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

IV - O fato de o autor possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a implantação imediata do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença.

VII - Determinada a imediata implantação do benefício, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224908-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MOACIR JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOACIR JOSE DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224908-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MOACIR JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOACIR JOSE DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que não conheceu do seu recurso e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido.

O réu, ora agravante, alega que a atual legislação não prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade especial por exposição à tensão elétrica, motivo pelo qual é indevida a atividade especial pleiteada pela parte autora. Aduz que a eletricidade não causa doença, não causa definhamento físico, não causa diminuição de qualquer função fisiológica do corpo e que contato permanente e habitual com eletricidade acima de 250v é incompatível com a pessoa humana, pois aquele que tiver minimamente contato com tal agente morrerá.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso (ID 90177969).

**É o relatório.**

---

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224908-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MOACIR JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MOACIR JOSE DE SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A irrisignação do agravante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à eletricidade, não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos. Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).**

**1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.**

**2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.**

**3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.**

**4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.)**

Ademais, ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Portanto, mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.01.1988 a 14.07.1990, 04.01.1991 a 16.04.1992 e de 23.04.1992 a 10.12.1997, todos laborados na empresa Planel Planejamentos e Construções Elétricas Ltda., 04, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.1 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), cujas atividades consistiam em executar serviços em redes de distribuição de linha de transmissão no campo ao ar livre, sem local certo, em caráter permanente; prestar manutenção de redes, instalando equipamentos em postes, conforme PPP's juntados aos autos, por se tratar de funções análogas às de eletricista, categoria profissional prevista no código 2.1.1 do Decreto 53.831/1964.

Da mesma forma, não há que se falar em reparos na decisão agravada quanto ao reconhecimento da especialidade do período de 11.04.2016 a 14.06.2017, laborado junto à CPFL Equipamentos Indústria e Comércio S/A, uma vez que o autor esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP acostado aos autos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RISCO A INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A irrisignação do agravante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à eletricidade, não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos. Nesse sentido: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

III - Em se tratando de altas tensões elétricas, que temo caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a especialidade dos períodos de 01.01.1988 a 14.07.1990, 04.01.1991 a 16.04.1992 e de 23.04.1992 a 10.12.1997, todos laborados na empresa Planel Planejamentos e Construções Eletricas Ltda., 04, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.1 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), cujas atividades consistiam em executar serviços em redes de distribuição de linha de transmissão no campo ao ar livre, sem local certo, em caráter permanente; prestar manutenção de redes, instalando equipamentos em postes, conforme PPP's juntados aos autos, por se tratar de funções análogas às de eletricista, categoria profissional prevista no código 2.1.1 do Decreto 53.831/1964.

V - Não há que se falar em reparos na decisão agravada quanto ao reconhecimento da especialidade do período de 11.04.2016 a 14.06.2017, laborado junto à CPFL Equipamentos Industria e Comercio S/A, uma vez que o autor esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP acostado aos autos.

VI - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011312-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: SIRLENE APARECIDA DA SILVA VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011312-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: SIRLENE APARECIDA DA SILVA VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face da decisão proferida nos autos de ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS, para fixar o valor do débito em R\$ 9.496,94, atualizado até julho de 2018 e condenar a parte impugnada a pagar a taxa judiciária, as despesas processuais e os honorários advocatícios do patrono do INSS, arbitrados em R\$ 1.500,00, com ressalva do benefício da AJG.

A agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, uma vez que o título judicial proferido na fase de conhecimento transitou em julgado, sem que o INSS houvesse suscitado a impossibilidade de desconto retroativo no período em que manteve vínculo laboral, determinando a concessão do benefício de auxílio-doença, desde 16.07.2015, não podendo o INSS rediscutir a matéria já decidida na ação principal, devendo prosseguir a execução de acordo com o seu cálculo no valor de R\$ 31.631,82.

Devidamente intimado, o agravado não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011312-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: SIRLENE APARECIDA DA SILVA VITORINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente recurso merece parcial provimento.

O título judicial em execução condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 16.07.2015.

Após o trânsito em julgado da decisão exequenda (27.09.2017), a autora iniciou o cumprimento de sentença e apresentou cálculo de liquidação, no qual apurou o montante de R\$ 31.631,82, atualizado para julho de 2018.

Intimado nos termos do artigo 535 do CPC, o INSS ofereceu impugnação, sustentando a impossibilidade de execução das parcelas recebidas administrativamente à título de auxílio-doença, de 06/2016 a 11/2016 conforme HISCRE anexo (NB 614.999.484-1), bem como a impossibilidade de execução dos atrasados relativos ao período de 07/2015 a 06/2016, no qual a exequente esteve empregada (*Divina Terra Silva*), recebendo remuneração.

Observo que no título executivo judicial não houve qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravante exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.**

(...)

**5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".**

**6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.**

**7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".**

**8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.**

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).**

Adiante, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

**Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:**

(...)

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

**(STJ - ProAfr no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)**

Quanto ao período de 06/2016 a 11/2016, em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte exequente recebeu outro benefício de auxílio-doença concedido administrativamente (NB: 6149994841), sendo devido o desconto.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente**, para que sejam incluídas no cálculo do INSS as parcelas vencidas referentes às competências de 07/2015 a 06/2016, em que manteve vínculo empregatício.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. APLICAÇÃO DO ART. 508, CPC.

I – O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 16.07.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravante exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

II - A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo que é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada.

III - Em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso, em fase de cumprimento de sentença, não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados.

IV – Quanto ao período de 06/2016 a 11/2016, em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte exequente recebeu outro benefício de auxílio-doença concedido administrativamente (NB: 6149994841), sendo devido o desconto.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016205-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: FLORIZA GENEROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016205-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: FLORIZA GENEROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a ocorrência de erro no cômputo dos juros de mora, porquanto a parte agravada aplicou 1% (um por cento) para todo o período.

Sustenta, ainda, que a correção monetária deve ser calculada com base na TR a partir de 28/06/2009, em virtude das alterações trazidas pela Lei 11.960/09, ou pelo menos, até setembro de 2017. Afirmo que o INPC não é índice de atualização adotado pela mencionada norma, e nem pelas decisões do c. STF.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou tão somente pelo prosseguimento da demanda.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016205-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: FLORIZA GENEROSA DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA - SP162282-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** No presente caso, analiso, inicialmente a controvérsia concernente ao índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 23/07/2018 (fls. 34-v/38), extrai-se o seguinte:

"A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte." (Grifou-se)

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não mereça reparo nesse item. Neste sentido:



*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

- 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*
- 2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*
- 3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*
- 4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

- 1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*
- 2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.*
- 3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

- 1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).*
- 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.*

- I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.*
- II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.*

*III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016 ).*

No que tange aos juros, porém, considerando que a decisão que os estipulou foi proferida antes da edição da Lei nº 11.960/09, deverá ser observado o índice de 1% (um por cento) ao mês no período anterior à sua vigência, e, após, o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a variação da taxa SELIC a partir da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012, nos termos do Manual de Orientação e Procedimento para Cálculos da Justiça Federal vigente.

Dessa forma, o cálculo da exequente deverá ser refêito, com a adequação dos percentuais de juros.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para adequação do cálculo exequendo quanto aos juros.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA.

1. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.
2. Para os juros de mora, considerando que a decisão que os estipulou foi proferida antes da edição da Lei nº 11.960/09, deverá ser observado o índice de 1% (um por cento) ao mês no período anterior à sua vigência, e, após, o percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a variação da taxa SELIC a partir da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012, nos termos do Manual de Orientação e Procedimento para Cálculos da Justiça Federal vigente.
3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017495-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: HELIO ANDRE PALUDETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS WILSON - SP94859  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017495-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: HELIO ANDRE PALUDETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS WILSON - SP94859  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, que acolheu em parte impugnação formulada nos moldes do art. 535 do CPC, determinando a remessa dos autos ao contador judicial.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, preliminarmente, que a decisão recorrida incorreu em julgamento *extra petita*, pois reconheceu a incidência de juros após a homologação da conta, o que sequer foi objeto de discussão nos autos originários. Alega ainda que a parte agravada concordou expressamente com os cálculos de liquidação elaborados pelo INSS, razão pela qual se mostra contraditória a decisão que determinou a remessa dos autos à contadoria judicial

Pleiteia a manutenção da TR como critério de correção monetária uma vez que o STF reconhece sua constitucionalidade no período que antecede a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017495-83.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: HELIO ANDRE PALUDETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS WILSON - SP94859  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extrai-se do título executivo judicial, com trânsito em julgado em 25.09.2015, a condenação da autarquia à implantação de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 04.07.1994, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ (ID 77532833 – fls. 27/37).

A parte agravada apresentou cálculos de liquidação no valor de R\$ 123.179,68 (cento e vinte e três mil, cento e setenta e nove reais, e sessenta e oito centavos), atualizado até março de 2016.

Intimada, a autarquia apresentou impugnação, na forma do art. 535 do CPC, postulando, preliminarmente, a suspensão do processo até habilitação dos sucessores da parte autora originária ante seu falecimento. No mérito, alegou excesso, pois foram reputadas devidas parcelas já prescritas, não foram deduzidos do saldo devedor os valores recebidos a título de aposentadoria por idade concedido na esfera administrativa, além de ter deixado de aplicar os juros e a correção monetária na forma da Lei nº 11.960/09 (ID 77532833 – fls. 47/54).

Com a habilitação da sucessora do falecido (ID 77532833 – fl. 104), esta concordou expressamente com a conta elaborada pela autarquia (ID 77532833 – fls. 105/106).

Ao final, o Juízo de origem acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença formulada pela autarquia, determinando a remessa dos autos ao contador judicial, observando-se a prescrição quinquenal, a dedução de valores recebidos na esfera administrativa e inacumuláveis com o benefício concedido judicialmente, a aplicação do IPCA-E como critério de correção monetária, além de juros nos moldes da Lei nº 11.960/09 (ID 77532833 – fls. 108/109).

No caso dos autos, tratando-se de direito disponível e havendo concordância **expressa** da parte agravada com os cálculos oferecidos pela autarquia, conclui-se que a pretensão veiculada por meio da impugnação deve ser inteiramente acolhida, não sendo lícita a alteração de critério de correção monetária, de ofício, pelo juízo.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO. CONCORDÂNCIA EXPRESSA DO CREDOR. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Tratando-se de direito disponível e havendo concordância expressa da parte agravada com os cálculos oferecidos pela autarquia, conclui-se que a pretensão veiculada por meio da impugnação deve ser inteiramente acolhida, não sendo lícita a alteração de critério de correção monetária, de ofício, pelo juízo.

2. Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748608-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CAMILO JOSE DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748608-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CAMILO JOSE DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748608-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CAMILO JOSE DE MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 15.08.1962, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando*

*ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 12.02.2019, atesta que o autor (frentista) é portador de espondiloartrose, osteofitose e hipercifose, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que não é caso de cirurgia e que, inclusive, ele está trabalhando nos dias atuais.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.**

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Apelação do autor improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016195-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS FORTINI

Advogado do(a) AGRAVADO: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016195-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE CARLOS FORTINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a renda mensal inicial apurada pela contadoria judicial.

A parte agravante sustenta, em síntese, que o período básico de cálculo (PBC) não deve ser superior a 48 (quarenta e oito) meses contados a partir da data de entrada do requerimento administrativo (DER) motivo pelo qual não deve prevalecer a renda mensal inicial apurada pela contadoria judicial.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 85075268).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016195-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOSE CARLOS FORTINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: JAQUELINE BELVIS DE MORAES - SP191976-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Infere-se da análise do título judicial o reconhecimento do direito ao recebimento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com o artigo 29, da Lei nº 8.213/91, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (DER), ocorrida em 25.03.1997, com tempo de serviço correspondente a 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete dias), quando do afastamento de suas atividades laborativas (31.10.1995) (IDs 5266718 e 5266753 dos autos originários).

Consoante o disposto no artigo 29, da Lei nº 8213/91, vigente à época da implementação das condições para a aposentadoria, "o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".



O artigo 122 da mencionada lei, restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528/97, por sua vez, determina que, "se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade".

No caso dos autos, resta claro que é mais vantajoso ao agravado que o cálculo do salário de benefício seja feito, com base na média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, direito assegurado por lei, conforme acima explicitado. Neste sentido:

*"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria." (STF, Plenário, RE 630.501, Relatora Ministra Ellen Gracie, julgado em 21.02.2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CÔMPUTO. PAR. 1º, ART. 29 DA LEI 8.213/91. REDAÇÃO ORIGINAL. 1/24 AVOS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. SOMA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO. CONCESSÃO. BENEFÍCIO. DATA DO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE. ARTIGO 29, CAPUT DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - A controvérsia cinge-se a dirimir quais contribuições devem integrar o cômputo do salário-de-benefício da recorrente no cálculo da renda mensal inicial, a teor das alterações ocorridas no parágrafo 1º, artigo 29 da Lei 8.213/91.*

*II - A redação original do artigo 29, § 1º da Lei 8.213/91 estabelecia que, no caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, o segurado que contasse com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, teria seu salário-de-benefício correspondente a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados. Com a entrada em vigor da Lei 9.876, de 26/11/1999 o parágrafo § 1º, do artigo 29 da Lei 8.213/91 foi revogado.*

*III - In casu, o v. acórdão explicitou que a parte-autora desligou-se do seu último emprego em 26/10/1993, mas seu requerimento de aposentadoria por tempo de serviço ocorreu somente em 14/05/1997.*

*IV - Desta forma, na hipótese dos autos, é necessário considerar-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, da data do afastamento da atividade da parte-autora em 26/10/1993, apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. O cômputo deve assim ser realizado em consonância com o artigo 29, caput da Lei 8.213/91 que preceitua consistir o salário-de-benefício na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento. Neste contexto, o primeiro critério, qual seja, da data do afastamento da atividade para o cômputo do salário-de-benefício, é perfeitamente aplicável. Ademais, trata-se de uma aplicação mais consentânea com a realidade dos autos, porque, caso fosse aplicado o critério da data da entrada do requerimento, nada receberia a autora, mesmo tendo contribuído para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.*

*V - No entanto, no caso vertente, deve-se aplicar a redação original do § 1º do artigo 29 da Lei 8.213/91, vigente na data do seu afastamento da atividade laboral, que estabelece que, "(...) contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados." A explicação decorre da incidência do princípio tempus regit actum, que determina a incidência da legislação vigente ao tempo do fato gerador do benefício.*

*VI - Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Quinta Turma, REsp 648047, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 09.02.2005, p 217)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29 DA LEI 8.213/91. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*

*1. A parte autora requereu a aposentadoria por tempo de serviço em 05/03/1993, tendo sido calculada a renda mensal inicial do benefício pela soma dos salários de contribuição, correspondentes aos 48 meses que antecederam o afastamento da atividade, em 31/01/1991, considerando que entre fevereiro de 1991 e fevereiro de 1993 não existiram salários de contribuição para compor o período básico de cálculo.*

*2. Restou comprovado neste período menos de 24 contribuições, devendo o salário de benefício ser calculado com base em 1/24 avos da soma dos salários de contribuição do período básico de cálculo, conforme disposto no art. 29 da lei 8.213/91, na sua redação original, vigente na data do requerimento da aposentadoria.*

*3. Tendo o autor requerido à concessão de aposentadoria por tempo de serviço em 05/03/1993, deve se observar para o cálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial a legislação vigente à época em que requerida, qual seja: "a média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade (31/01/1991) ou da data da entrada do requerimento (05/03/1993), até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".*

4. Considerando que o autor está sob a égide do artigo 29 da Lei 8.213/91 (redação original), deve-se observar o período de 48 meses da data em que afastou da atividade que se deu em 31/01/1991, ou seja, em 31/01/1987, cabendo, dessa forma, reconhecer o período referente a fevereiro de 1988 e fevereiro de 1989, por estar em conformidade com o referido dispositivo legal, ainda que se tenha requerido a aposentadoria somente em 05/03/1993.

5. (...).

7. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

8. *Apelação do INSS improvida.*" (TRF - 3ª Região, Sétima Turma, AC 2003.61.04.000389-0/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 23.06.2016).

Observo que, superada a questão do cálculo da RMI, não houve impugnação da parte agravante em relação à evolução do benefício.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TERMO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DAS CONDIÇÕES PARA APOSENTADORIA.**

1. Infere-se da análise do título judicial o reconhecimento do direito ao recebimento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com o artigo 29, da Lei nº 8.213/91, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (DER), ocorrida em 25.03.1997, com tempo de serviço correspondente a 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete dias), quando do afastamento de suas atividades laborativas (31.10.1995) (IDs 5266718 e 5266753 dos autos originários).

2. O cálculo do salário-de-benefício deve se dar mediante a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, consoante o disposto no artigo 29, da Lei nº 8213/91, vigente à época da implementação das condições para a aposentadoria.

3. Superada a questão do cálculo da RMI, não houve impugnação da parte agravante quanto à evolução do benefício.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748628-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PATROCINIO GONCALVES CHAVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748628-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PATROCINIO GONCALVES CHAVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748628-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: PATROCINIO GONCALVES CHAVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 03.03.1955, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 19.07.2018, atesta que o autor (rural) é portador de espondiloartrose, inexistindo incapacidade laborativa. O perito concluiu que o autor não demonstra incapacidade para suas atividades laborais habituais no momento da perícia.

Cumprе esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Esclareço, por fim, que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença, administrativamente, no período de 12.03.2019 a 13.09.2019.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.**

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da

matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Apelação do autor improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019566-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ODAYR ROGERIO MACAGNAN  
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019566-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ODAYR ROGERIO MACAGNAN  
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação formulada nos moldes do art. 535 do CPC e acolheu os cálculos elaborados pelo perito judicial.

A parte agravante sustenta, em síntese, que o exequente pretende a correção do salário de benefício nos moldes da Lei nº 8.213/91 e a aplicação do coeficiente de 80% (oitenta por cento), vigente à época da concessão do benefício, o que seria vedado, pois pretende a mescla de dois regimes jurídicos previdenciários distintos.

Afirma ainda que o saldo devedor é zero, pois, os pagamentos decorrentes da revisão administrativa ocorreram em agosto de 1995 e, respeitada a prescrição quinquenal, inexistiriam valores em atraso.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019566-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

## VOTO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia reside no coeficiente a ser aplicado para apuração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Extrai-se do título executivo judicial a condenação da autarquia à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – mantendo-se o coeficiente de 80% (oitenta por cento) utilizado originalmente quando de sua concessão – com reajustes periódicos nos moldes da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, bem como ao pagamento das diferenças em atraso, corrigidas monetariamente e com juros moratórios, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (ID 8579255 – fls. 56/58 e 94/102).

Observa-se que a pretensão recursal da autarquia trata de questão já resolvida na fase de conhecimento e que não mais comporta rediscussões sob pena de violação à coisa julgada.

Saliento, ademais, que tal alegação nem sequer seria passível de arguição por meio de impugnação uma vez que a controvérsia a ela subjacente faz-se presente desde o início do processo; não se tratando de matéria superveniente ao trânsito em julgado, como exige o art. 535, inciso VI do CPC:

“Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.” (grifos nossos).

Assim, a rediscussão de parâmetros definidos por decisão não mais sujeita a recurso e cujo desate foi questão principal da fase de conhecimento não se mostra possível na etapa de cumprimento do julgado. Neste sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PEDIDO RESCISÓRIO JULGADO PROCEDENTE.

1. Ação rescisória na qual se alega violação à coisa julgada, ao argumento da impossibilidade de se alterar os critérios de cálculo/liquidação.

2. É perfeitamente viável que o autor ajuíze esta ação rescisória com supedâneo no inciso IV do art. 485 do CPC (violação à coisa julgada), pois sua alegação diz respeito à alteração dos critérios adotados na conta de homologação dos cálculos.

**3. No caso concreto, é possível se cogitar ofensa à coisa julgada, máxime porque se está a contrariar o comando do título executivo transitado em julgado e passível de preclusão do direito de questioná-lo.**

**4. Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança de critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado.**

5. Pedido rescisório julgado procedente.” (grifos nossos) (AR 5.308/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2019, DJe 20/05/2019).

Deste modo, a manutenção da decisão agravada é medida que se impõe.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, tudo nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO. COISA JULGADA. QUESTÃO PRINCIPAL DA FASE DE CONHECIMENTO.**

1. Extraí-se do título executivo judicial a condenação da autarquia à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – mantendo-se o coeficiente de 80% (oitenta por cento) utilizado originalmente quando de sua concessão – com reajustes periódicos nos moldes da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, bem como ao pagamento das diferenças em atraso, corrigidas monetariamente e com juros moratórios, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (ID 8579244 – fls. 56/58 e 94/102).

2. Observa-se que a pretensão recursal da autarquia trata de questão já resolvida na fase de conhecimento e que não mais comporta rediscussões sob pena de violação à coisa julgada.

3. O pedido de reconhecimento de coeficiente diverso nem sequer seria passível de arguição por meio de impugnação uma vez que a controvérsia a ela subjacente faz-se presente desde o início do processo; não se tratando de matéria superveniente ao trânsito em julgado, como exige o art. 535, inciso VI do CPC.

4. A rediscussão de parâmetros definidos por decisão não mais sujeita a recurso e cujo desate foi questão principal da fase de conhecimento não se mostra possível na etapa de cumprimento do julgado.

5. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071610-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARISA DA SILVA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071610-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARISA DA SILVA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO



**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão de fls. 81/87, que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.

O INSS ora embargante alega a existência de omissão, obscuridade e contradição sob o fundamento de ausência de comprovação de efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, por meio de início de prova material. Pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária, eis que ainda não houve o julgamento definitivo do RE 870.947, com eventual modulação dos efeitos, encontrando-se com embargos de declaração ainda pendentes de julgamento. Suscita o prequestionamento da matéria, para fins recursais.

A parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071610-64.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARISA DA SILVA NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI - SP393812-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Comefeito, o acórdão embargado consignou expressamente que foi trazido aos autos cópia da CTPS da parte autora (1971 - fls. 19/21), com registros de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos compreendidos entre os anos de 21.05.2001 a 04.07.2001; 16.06.2006 a 13.07.2006; 01.09.2006 a 24.04.2007; 03.11.2008 – sem data de saída, 01.07.2010 a 31.07.2010 e 12.11.2010 a 29.12.2010, corroborados por prova testemunhal, constituindo prova plena de seu labor rural no período a que se refere e início razoável de prova material de seu histórico agrícola.

Verificou-se, ainda, que o curto vínculo urbano não descaracteriza a qualidade de trabalhadora rural da parte autora, uma vez que, diante do conjunto probatório constante dos autos, a demandante se dedicou preponderantemente às atividades rurais (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347), havendo prova material de seu retorno ao campo.

Restou consignado, também, que o fato de a autora ter parado de trabalhar há cerca de 3 (três) anos, isto é, desde 2015, é irrelevante, considerando que já havia preenchido o requisito etário em 2011.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, deve ser mantido o acórdão embargado que reconheceu que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

De outro giro, com relação ao cálculo da correção monetária, destaco que no julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*". Os juros de mora, por sua vez, observarão o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Assim na aplicação da correção monetária devem ser observadas as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE.

Não há, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalto que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de questionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O acórdão embargado consignou expressamente que foram trazidos aos autos documentos que foram corroborados por prova testemunhal, constituindo prova plena de seu labor rural no período a que se refere e início razoável de prova material de seu histórico agrícola.

III - Verificou-se, ainda, que o curto vínculo urbano não descaracteriza a qualidade de trabalhadora rural da parte autora, uma vez que, diante do conjunto probatório constante dos autos, a demandante se dedicou preponderantemente às atividades rurais (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347), havendo prova material de seu retorno ao campo.

IV - Restou consignado, também, que o fato de a autora ter parado de trabalhar há cerca de 3 (três) anos, isto é, desde 2015, é irrelevante, considerando que já havia preenchido o requisito etário em 2011.

V - Mantido o acórdão embargado que reconheceu o exercício de atividade rural da demanda quando do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91.

VI - No julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE), foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Os juros de mora, por sua vez, observarão o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Não há, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo do embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

VIII - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IX - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017625-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: OSVALDO EUGENIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ELITA DE SOUZA FERRAZ SANTOS - SP155324  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017625-73.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: OSVALDO EUGENIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ELITA DE SOUZA FERRAZ SANTOS - SP155324  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Eugênio dos Santos em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte impugnação formulada nos moldes do art. 535 do CPC.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, que o reconhecimento da prescrição quinquenal, na fase de cumprimento de sentença, viola a coisa julgada já que a questão não foi deduzida oportunamente na fase de conhecimento.

Salienta ainda que sua alegação por meio de impugnação somente seria possível caso se tratasse de matéria superveniente ao trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 525, inciso VI do CPC.

Por fim, postula a condenação da autarquia em honorários advocatícios correspondentes a 10% (dez por cento) da diferença devida ao agravante.

Requer, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017625-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: OSVALDO EUGENIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ELITA DE SOUZA FERRAZ SANTOS - SP155324

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia cinge-se à possibilidade de reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação originária.

Extrai-se do título executivo judicial, constituído definitivamente em 13.06.2016, que a parte agravante foi condenada a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial, com a majoração salários de contribuição, observado seu limite máximo (ID 12912500 – fls. 195/196).

Dispõe o art. 535 do CPC:

“Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

**VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.**” (grifos nossos).

A alegação de prescrição, ainda que inserida no rol de matérias passíveis de arguição por impugnação (art. 535, inciso VI do CPC), deve guardar sintonia com a etapa procedimental em que se encontra a fase executiva, isto é, tal alegação somente seria admissível, em impugnação, caso sua ocorrência fosse superveniente ao trânsito em julgado

Assim, considerando que a parte agravada propôs a ação originária em 23.01.2002 e tal questão somente foi aventada após o trânsito em julgado, o reconhecimento a prescrição, por meio de impugnação, importaria em violação à coisa julgada. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015. E diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará tragado pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

**2. No caso sub judice, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015. De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).**

3. Não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

4. Agravo provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009940-49.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 03/09/2019, Intimação via sistema DATA: 06/09/2019) (Grifos nossos).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre os cálculos homologados pelo juízo de origem e aqueles constantes em ID 12704208 – fl. 41 dos autos originários.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar o reconhecimento da prescrição quinquenal e fixar honorários advocatícios em 10% (dez por cento) da diferença entre os cálculos homologados pelo juízo de origem e aqueles constantes em ID 12704208 – fl. 41 dos autos originários, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MATÉRIA NÃO ARGUIDA NO MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA**

1. A alegação de prescrição, ainda que inserida no rol de matérias passíveis de arguição por impugnação (art. 535, inciso VI do CPC), deve guardar sintonia com a etapa procedimental em que se encontra a fase executiva, isto é, tal alegação somente seria admissível, em impugnação, caso sua ocorrência fosse superveniente ao trânsito em julgado.

2. Considerando que a parte agravada propôs a ação originária em 23.01.2002 e tal questão somente foi aventada após o trânsito em julgado, o reconhecimento a prescrição, por meio de impugnação, importaria em violação à coisa julgada.

3. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre os cálculos homologados pelo juízo de origem e aqueles constantes em ID 12704208 – fl. 41 dos autos originários.

4. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018371-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ROBERTO LOPES  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento individual de sentença extraído de ação civil pública, determinou o prosseguimento do feito nos termos do cálculo elaborado pela contadoria judicial.

Em suas razões, a parte agravante postula que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório.

Sustenta, ainda, que enquanto pendentes de julgamento dos embargos de declaração do RE 870.947, bem como enquanto não modulados os efeitos da decisão ali proferida em regime de repercussão geral, correta a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária.

Subsidiariamente, sustenta a necessidade de suspensão do feito, até decisão definitiva do e. Supremo Tribunal Federal a respeito da correção monetária.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89873447).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018371-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Extrai-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão proferido em 10/02/2009, para que as parcelas vencidas fossem corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 8389612 dos autos originários).

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

- 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*
- 2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*
- 3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*
- 4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

- 1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*
- 2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.*
- 3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

- 1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).*

2. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.*

*I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.*

*II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.*

*III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016 ).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. SUSPENSÃO AFASTADA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.
2. Extraí-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão proferido em 10/02/2009, para que as parcelas vencidas sejam corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal
3. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5607483-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: CLARICE DA COSTA

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE SANTA ADÉLIA/SP - 1ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5607483-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA: CLARICE DA COSTA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SANTA ADÉLIA/SP - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar do requerimento administrativo (16.03.2017). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5607483-34.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA: CLARICE DA COSTA  
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SANTA ADÉLIA/SP - 1ª VARA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N  
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A autora, nascida em 18.08.1971, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial realizado em 01.10.2018, atesta que a autora (dona de casa) é portadora de artrite reumatóide e hérnia de discal, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, pelo período de oito meses contados do laudo. O perito considerou a data do laudo como marco inicial da incapacidade. A autora sente dores há mais de 5 anos.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1986 e 1995 e recolhimentos (valor mínimo) entre julho/2002 e julho/2019, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (dona de casa), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade como art. 40 do mesmo diploma legal.

O benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da citação (09.10.2017), com termo final em seis meses após o presente julgamento, tendo em vista as conclusões periciais, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

O fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede a implantação imediata do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença, ou seja, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação, com termo final em seis meses após o presente julgamento.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Clarice da Costa** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em **09.10.2017 e termo final em seis meses após a data deste julgamento**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da citação (09.10.2017), com termo final em seis meses após o presente julgamento, tendo em vista as conclusões periciais, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

IV - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença.

V - Remessa oficial provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016150-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GERALDO MAGELA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016150-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GERALDO MAGELA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Geraldo Magela Ribeiro em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, determinou ao contador judicial que observasse a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF no que tange à correção monetária, e acolheu parcialmente impugnação realizada pelo INSS.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, devendo ser aplicado o INPC, previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com redação dada pela Resolução 267/2013.

Requer o provimento do recurso e a condenação do INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, nos moldes do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º e 11 do CPC.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89932360).

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016150-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GERALDO MAGELA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 11/09/2015 (consoante sistema de informações processuais desta c. Corte), extrai-se o seguinte:

*"Mister esclarecer que os **juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão**, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal.*

*Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF." (Grifou-se)*

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada merece reparo. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

- 1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*
- 2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*
- 3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*
- 4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

- 1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 149951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.*

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Cumpra esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

No que tange ao pedido de fixação de honorários, não assiste razão à agravante, porquanto o valor por ela inicialmente pleiteado (R\$ 1.469.128,27) ultrapassa, em muito, o valor acolhido.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, tão somente no tocante à correção monetária, conforme fundamentação.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

2. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5743639-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE GERVAZONI MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5743639-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE GERVAZONI MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo até que seja reabilitada. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora, conforme o Manual de Cálculos da JF. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS argumenta não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, bem como sustenta que a doença da parte autora é preexistente à sua filiação previdenciária. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja atualizada nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5743639-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SOLANGE GERVAZONI MIRANDA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 07.11.1965, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 19.09.2017, aponta que a autora (atendente de enfermagem) é portadora de depressão e síndrome do pânico, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito considerou a incapacidade a partir da data do laudo, embora tenha referido que apresentou depressão pós parto há vinte anos, ou seja, em 1997. Decorrente da depressão passou a ser portadora de Síndrome do Pânico, e que sua enfermidade decorre de agravamento. Por fim, esclarece que estimava um prazo de seis meses para recuperação da autora.

Destaco que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1983 e 2001 e recolhimentos (valor mínimo) entre maio/2016 e dezembro/2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2017.

Não procede a alegação de desenvolvimento das enfermidades em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizado agravamento de sua doença (resposta ao quesito de letra "j" do laudo pericial), fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91. Ademais, há notícias nos autos do início da doença no ano de 1997, quando a autora sustentava a qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (17.03.2017), com termo final fixado em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença, ante o parcial provimento da remessa oficial tida por interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Solange Gervazoni Miranda**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, com **data de início a partir de 17.03.2017 e termo final em seis meses após o presente julgamento**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Não procede a alegação de desenvolvimento das enfermidades em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizado agravamento de sua doença (resposta ao quesito de letra "j" do laudo pericial), fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

IV - Tendo em vista a conclusão pericial, mantido o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (17.03.2017), com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Honorários advocatícios mantidos na forma da r. sentença, ante o parcial provimento da remessa oficial tida por interposta.

VII - Determinada a imediata implantação do benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

VIII - Apelação do INSS improvida e remessa oficial tida por interposta provida em parte.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e dar parcial provimento a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015584-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N

AGRAVADO: JOSIAS PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015584-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N

AGRAVADO: JOSIAS PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, não conheceu de impugnação formulada nos moldes do artigo 535 do CPC, ao argumento de que houve coisa julgada em relação ao índice aplicável de correção monetária.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que enquanto não modulados os efeitos da decisão proferida no RE 870.947 em regime de repercussão geral, correta a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, devendo, portanto, ser utilizada a TR como índice de correção monetária.

Sustenta, ainda, que, havendo reforma da decisão agravada, a exequente deverá ser condenada em honorários advocatícios.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015584-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N  
AGRAVADO: JOSIAS PEDRO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 28/09/2016 (ID 71548084), extrai-se o seguinte:

*"Mister esclarecer que os **juros de mora e a correção monetária** devem ser aplicados na forma prevista no **Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão**, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Tal determinação observa o entendimento da 3ª Seção deste E. Tribunal.*

*Ressalte-se, ainda, que, no tocante à correção monetária, deve-se observar a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, pelo C. STF." (Grifou-se)*

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não mereça reparo. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

*1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*

*2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*

*3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*

4. *Agravo interno a que se nega provimento.*" (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

1. *A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*

2. *Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.*

3. *Agravo regimental não provido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRADO DESPROVIDO.*

1. *Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).*

2. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.*

*I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.*

*II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.*

*III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF 3 Judicial 1 em 22/03/2016 ).*

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Prejudicado o pedido no tocante à fixação de honorários advocatícios.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

2. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700625-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: G. C. D. S. J.  
REPRESENTANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700625-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: G. C. D. S. J.  
REPRESENTANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora, para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo (06.03.2017). Correção monetária nos termos do IPCA-E e juros de mora, conforme a Lei nº 11.960/09. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

O réu apela sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

Em seu parecer o d. Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5700625-92.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: G. C. D. S. J.  
REPRESENTANTE: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS JORGE  
Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **VOTO**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.**

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

(...)

**§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).**

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

**Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)**

**§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.**

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial (07.02.2018), atesta que a autora, nascida em 09.01.2013, é portadora de autismo grave congênito e deficiência mental definitiva. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto 6.214/2007:

**Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.**

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Portanto, a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).



Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (*Recl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013*).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 26.01.2018, constatou que o núcleo familiar da autora é composto por ela, seus pais e uma irmã menor. Residem em casa própria, pequena, simples, com 5 cômodos, piso de cimento queimado, chuveiro sem box e o quarto sem porta, sendo fechado com uma cortina. O portão está mal conservado e remendado com madeira. A família não possui carro. A renda é proveniente do salário do pai que trabalha como porteiro, no valor de R\$ 1.309,00, sendo as despesas de aproximadamente R\$ 1.000,00. A mãe da autora está impossibilitada de trabalhar, uma vez que a filha depende de seus cuidados. Observa-se um elevado grau de vulnerabilidade social, tendo em vista a hipossuficiência econômica da família para suprir as necessidades básicas.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (06.03.2017), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

As parcelas recebidas em antecipação de tutela serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, CF. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I- Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. No caso dos autos, a parte autora apresenta 'impedimentos de longo prazo' de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

III - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

IV- Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

V - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.

VI - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (06.03.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

VII - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

VIII - Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020000-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADEVONE GASPARD DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020000-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADEVONE GASPARD DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte impugnação formulada nos moldes do artigo 535, do Código de Processo Civil, homologando os cálculos da contadoria judicial.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, a necessidade de atualização das parcelas que já foram pagas ao autor com a incidência de juros negativos para correta apuração do valor devido. Sustenta ainda que os honorários advocatícios devem ser reduzidos uma vez que determinada a dedução dos valores recebidos a título de auxílio-doença (ID 87298792 – fls. 01/05).

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 90010772).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020000-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADEVONE GASPARD DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria em debate restringe-se ao cabimento da redução da base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência, face ao recebimento de benefício concedido na via administrativa, além da possibilidade de aplicação de juros negativos sobre o montante recebido administrativamente quando do encontro de contas.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo. Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1435973/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. A decisão ora agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois aplicou a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1408383/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido." (EDcl no REsp 1140973/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 17/09/2012).

Trago ainda, o entendimento da Décima Turma desta c. Corte: AI 0018015-36.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/10/2016.

No que concerne ao pedido de atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", adoto o entendimento desta Turma e do c. Superior Tribunal de Justiça, validando a pretensão.

Na verdade, não se trata de aplicação de juros sobre valores adimplidos na via administrativa, mas sim abatimento dos juros para fins de mero encontro de contas. Trata-se de compensação contábil dos valores, denominada *juros negativos* pela técnica de matemática financeira. Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Não se revela ilegal a utilização dos chamados "juros negativos" para atualizar o valor das parcelas pagas administrativamente, para fins de posterior compensação, haja vista ter se tratado de mero artifício contábil que, segundo consignado nas instâncias ordinárias, não importou em nenhuma espécie de prejuízo para a recorrente, entendimento este, outrossim, inviável de ser revisto em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. O entendimento adotado pela Corte de origem de que a regra inserta no art. 354 do Código Civil não tem aplicabilidade à Fazenda Pública encontra amparo na jurisprudência do STJ.

3. Não pode ser conhecido o presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

4. O novo Código de Processo civil também não exige o recorrente da necessidade da demonstração da divergência.

Agravo regimental improvido." (STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 833.805/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI. JUROS NEGATIVOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.

3. A técnica de matemática financeira denominada "juros negativos" em que há incidência de juros moratórios sobre o pagamento realizado pelo devedor, antes que seja feito o cálculo de compensação com o valor da obrigação principal, não caracteriza incidência real de juros de mora. Precedentes do STJ.

4. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.

5. A questão de aplicação da TR não comporta discussão em sede de embargos à execução, tendo em vista determinação expressa no título executivo.

6. Apelação do embargante provida e apelação do embargado desprovida." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0010811-21.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 31/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento tão somente para permitir a atualização das parcelas vencidas e pagas pelo INSS com incidência de juros de mora.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. JUROS NEGATIVOS. POSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo.

2. No que concerne ao pedido de atualização das parcelas pagas pela autarquia, no decorrer do processo, com incidência de juros de mora, os chamados "juros negativos", adoto o entendimento desta Turma e do c. Superior Tribunal de Justiça, validando a pretensão.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555909-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555909-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do último indeferimento administrativo (22/09/2017), observada a prescrição quinquenal. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir juros de mora e correção monetária, nos termos do entendimento firmado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 870947, aos 20.09.17. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do montante devido, observado o teor da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

O réu recorre, arguindo, em preliminar, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, posto que a sentença lastreou-se em laudo pericial que não traz fundamentação para sua conclusão. No mérito, aduz não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora sejam computados nos moldes da Lei nº 11.960/09, estes últimos não cumulativos, calculados a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), salientando que não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no aludido RE nº 870.947/SE, havendo necessidade de modulação de seus efeitos; prescrição de parcelas eventualmente vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da presente demanda. Pleiteia, ainda, que a DIB seja fixada de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios; aplicação da isenção de custas e emolumentos (art. 46 da Lei nº 5.010/66 c/c art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 c/c art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 c/c art. 24-A da Lei 9.028/95); honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora recorre, por seu turno, aduzindo que ajuizou ação anterior, em 20.02.2014, (processo no.000652-73.2014.8.26.0439) que tramitou perante a 1ª Vara de Pereira Barreto, SP, julgado improcedente o pedido em 1º e 2º graus, vez que não obteve êxito na comprovação do período rural no período entre 1980 a 1991. Na ocasião colacionou aos autos cópias da certidão de casamento e certidão da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo com a inscrição de produtor do sogro.

De outro turno, ressaltou que o pedido na presente ação, ajuizada no ano de 2018, refere-se à concessão de aposentadoria por idade híbrida, ou, alternativamente, de benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, destacando que na primeira ação a abrangência do pedido inicial era diverso do acima citado, já que objetiva nesta ação a averbação de labor rural em período compreendido entre 29/08/1964 a 31/12/1973. Pugna pela reforma da sentença, a fim de lhe ser concedido a aposentadoria por idade rural, ou alternativamente a aposentadoria por invalidez, com a condenação do réu ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, este no importe de 20% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555909-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LOURDES DE OLIVEIRA TORRES  
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações do réu e da parte autora.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Da preliminar**

A preliminar arguida pelo réu de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

## Do mérito

À autora, nascida em 29.08.1952, foi concedido o benefício de auxílio-doença que está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O benefício de aposentadoria por invalidez, por seu turno, está previsto no art. 42, do referido diploma legal:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Consta dos autos que a autora ajuizou a presente ação em janeiro de 2018, objetivando a declaração de tempo de atividade rural, e a concessão de aposentadoria por idade híbrida, ou, alternativamente, o deferimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Pleiteou a declaração do tempo de serviço rural no período compreendido entre 29/08/1964 a 31/12/1973.

Entretanto, anteriormente, a autora ajuizou, em 20.02.2014, ação objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, (processo nº 000652-73.2014.8.26.0439) que tramitou perante a 1ª Vara de Pereira Barreto, SP, julgado improcedente o pedido, cujo acórdão, com voto condutor da Desembargadora Federal Daldice Santana, transitou em julgado em 24.08.2016.

Verifica-se da exordial da ação anterior que a autora consignou expressamente que seu trabalho rural iniciou-se no ano de 1980, laborando em plantação e colheita de algodão e café.

Nesse diapasão, o d. Juízo monocrático entendeu ser inviável no caso em análise a concessão de aposentadoria híbrida, vez que a parte autora ajuizou ação anterior na qual não foi reconhecida a condição de rurícola, por meio de decisão transitada em julgado.

Com efeito, deve ser observado da petição inicial da ação anterior que a própria autora declinou expressamente que havia iniciado suas atividades como rurícola no ano de 1980, objetivando comprovar a atividade rural nestes autos em período anterior ao declinado naqueles autos.

Resta patente a ocorrência de coisa julgada no que tange à comprovação do exercício de atividade rural, e, portanto, concessão de aposentadoria híbrida.

No que tange ao pleito do benefício por incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 17.01.2019, atesta que a autora, 60 anos de idade, última atividade: faxineira, sem laborar desde o ano de 2016, ensino primário, é portadora de dor e impotência funcional do joelho esquerdo, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade no ano de 2015.

Destaco que o laudo pericial encontra-se bem elaborado, não prosperando a argumentação da autarquia, no que tange à falta de elementos a embasarem sua conclusão.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram que a autora filiou-se à Previdência Social desde o ano de 1983, com vínculo nos períodos de 02.04.1983 a 14.09.1983, vertendo contribuições, como contribuinte individual no período de 01.11.2004 a 30.04.2006, tomando a apresentar registro junto à empresa Tsuneo Tanaka e Cia Ltda no período de 01.10.2007 a 15.11.2017. Recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 13.09.2016 a 22.08.2017. Incontestemente, portanto, o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurada, quando do ajuizamento da presente ação em janeiro de 2018.

Em que pese a conclusão da perícia quanto à existência de sua capacidade residual para o trabalho, entendo que a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista contar atualmente com 67 anos de idade, sofrer de moléstia de natureza degenerativa, desempenhando trabalho braçal (faxineira), razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data da cessação ocorrida em 22.08.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da presente data, quando reconhecida sua incapacidade de forma total e permanente, não havendo, portanto, que se cogitar sobre a ocorrência de eventuais parcelas prescritas ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, como pleiteado pelo réu.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.



Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Não conheço do pedido de exclusão de custas processuais, vez que a r. sentença “a quo” dispôs no mesmo sentido da pretensão do réu.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (dez por cento) do montante devido, observado o teor da Súmula 111 do STJ, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, bem como à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data da cessação ocorrida em 22.08.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, bem como como para majorar a verba honorária em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, **com data de início – DIB no presente julgamento**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRELIMINAR DO RÉU. U CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANTERIOR OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA HÍBRIDA. COISA JULGADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.**

I- Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- A preliminar arguida pelo réu de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com analisada.

III- A própria autora declinou expressamente que havia iniciado suas atividades como rurícola no ano de 1980, objetivando comprovar a atividade rural nestes autos em período anterior ao declinado naqueles autos. Ocorrência de coisa julgada no que tange à comprovação do exercício de atividade rural, e, portanto, concessão de aposentadoria híbrida.

IV- Em que pese a conclusão da perícia quanto à existência de sua capacidade residual para o trabalho, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista contar atualmente com 67 anos de idade, sofrer de moléstia de natureza degenerativa, desempenhando trabalho braçal (faxineira), razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

V- Devido o benefício de auxílio-doença a contar do dia seguinte à data da cessação ocorrida em 22.08.2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da presente data, quando reconhecida sua incapacidade de forma total e permanente, não havendo, portanto, que se cogitar sobre a ocorrência de eventuais parcelas prescritas ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, como pleiteado pelo réu.

VI- A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII- Inexigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

VIII- Não conhecimento do pedido de exclusão de custas processuais, vez que a r. sentença "a quo" dispôs no mesmo sentido da pretensão do réu.

IX- Honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) do montante devido, observado o teor da Súmula 111 do STJ, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

X- Determinada a implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

XI- Preliminar arguida pelo réu rejeitada. No mérito, apelação do réu não conhecida e, na parte conhecida, improvida. Remessa Oficial tida por interposta improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, não conhecer de parte de sua apelação e, na parte conhecida negar-lhe provimento, bem como a remessa oficial tida por interposta e dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019612-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GILSON JOSE DE QUEIROZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019612-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: GILSON JOSE DE QUEIROZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos apresentados pelo contador judicial.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 8768830).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019612-47.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: GILSON JOSE DE QUEIROZ  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A controvérsia cinge-se à cobrança de parcelas atrasadas de benefício previdenciário, abrangendo períodos nos quais também houve exercício de atividade laboral.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17.02.2017, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido.

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO**

1. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 17.02.2017, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo qualquer determinação para que períodos eventualmente trabalhados pelo segurado fossem subtraídos do montante total devido.

2. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5015907-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: LAERCIO MILOC

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015907-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: LAERCIO MILOC  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Laércio Miloc em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a apuração da renda mensal inicial com base nas fichas financeiras fornecidas pela empregadora do segurado à época.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a relação de salários de contribuição apresenta valor probatório equivalente aos recibos de pagamento, não havendo a indicação de que somente aqueles se prestariam a tal finalidade.

Argumenta ainda que as informações constantes do CNIS podem ser retificadas a qualquer tempo, mediante comprovação da divergência entre os valores constantes daquele cadastro e do efetivo salário de contribuição.

Aduz que a renda deve ser recalculada tão logo seja apresentada prova dos valores corretos dos salários de contribuição, nos termos do art. 36, § 2º do Decreto nº 3.048/99.

Requer, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015907-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: LAERCIO MILOC  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A controvérsia cinge-se à apuração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Extrai-se do título executivo a condenação do INSS à implantação de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte agravante, a partir de 21.01.2004, com renda mensal inicial a ser apurada pela autarquia, observada a prescrição quinquenal, se o caso, com correção monetária e acrescidos de juros de mora, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios (ID 72909708).

Anoto que a controvérsia inicial não residia na contagem como tempo de contribuição do período de janeiro a agosto 1998, mas ao reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no interregno mencionado.

Observo ainda que a relação de salários de contribuição em ID 72909693 – fls. 01/03 acompanhou a petição inicial e, em momento algum, foi objeto de impugnação quanto à sua autenticidade pela autarquia.

Em que pesem os argumentos da autarquia, não vislumbro a possibilidade de fixação do salário de contribuição, nas competências em que não haja recolhimentos no CNIS, pelo valor de 1 (um) salário mínimo.

Isso porque, considerando-se o reconhecimento do período compreendido entre janeiro a agosto de 1998 na empresa “S/A Textil Nova Odessa” na esfera administrativa com base nos documentos apresentados pelo segurado para fins de contagem do tempo de serviço, não se me afigura razoável desconsiderar, para fins de apuração do salário-de-benefício e, conseqüentemente da renda mensal inicial, a relação de salários-de-contribuição relativos a tal período fornecida pelo mencionado empregador e corroborada pelo registro em CTPS (ID 72909693).

Nesse contexto, a r. decisão agravada merece reforma.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RELAÇÃO DE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EXTRATO DO CNIS. DIVERGÊNCIA. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO.**

1. Extrai-se do título executivo a condenação do INSS à implantação de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte agravante, a partir de 21.01.2004, com renda mensal inicial a ser apurada pela autarquia, observada a prescrição quinquenal, se o caso, com correção monetária e acrescidos de juros de mora, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios (ID 72909708).

2. Anoto que a controvérsia inicial não residia na contagem como tempo de contribuição do período de janeiro a agosto 1998, mas ao reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no interregno mencionado.

3. Observo ainda que a relação de salários de contribuição em ID 72909693 – fls. 01/03 acompanhou a petição inicial e, em momento algum, foi objeto de impugnação quanto à sua autenticidade pela autarquia.

4. Em que pesem os argumentos da autarquia, não vislumbro a possibilidade de fixação do salário de contribuição, nas competências em que não haja recolhimentos no CNIS, pelo valor de 1 (um) salário mínimo, pois se considerando o reconhecimento do período, compreendido entre janeiro a agosto de 1998, junto à empresa “S/A Textil Nova Odessa” na esfera administrativa com base nos documentos apresentados pelo segurado para fins de contagem do tempo de serviço, não se me afigura razoável desconsiderar, para fins de apuração do salário-de-benefício e, conseqüentemente da renda mensal inicial, a relação de salários-de-contribuição relativos a tal período fornecida pelo mencionado empregador e corroborada pelo registro em CTPS (ID 72909693).

5. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668102-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DANILO EURIPEDES CHIARELI

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N, LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668102-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DANILO EURIPEDES CHIARELI

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N, JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em um salário mínimo, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668102-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DANILO EURIPEDES CHIARELI

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO PEDROSA OLIVEIRA - SP330483-N, JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 26.07.1986, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 22.08.2017, atesta que o autor (operador de máquina) é portador de hepatite crônica autoimune com cirrose hepática, malformação de 4ª vértebra da coluna cervical e osteoporose decorrente do uso de corticóides, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho. A doença teve início em 2010. O perito esclareceu que sendo o autor jovem pode ser reabilitado para o exercício de atividades leves.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculo empregatício de outubro/2004 a setembro/2010 e de junho/2018 a agosto/2019, ativo atualmente, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença em diversos períodos desde 2006, sendo o último período de 12.04.2013 a 11.01.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua inaptidão parcial e permanente para o trabalho, reconheço que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (operador de máquinas), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data da citação (23.03.2017) até a véspera do vínculo empregatício iniciado em 31.05.2018, quando se conclui pela sua reabilitação/readaptação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) entre o termo inicial e final do benefício.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da citação até a véspera do vínculo empregatício em 31.05.2018. Honorários advocatícios e verbas acessórias na forma acima estabelecida.

**É como voto.**



---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. LAUDO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (operadora de máquina), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da citação (23.03.2017) até a véspera do vínculo empregatício em 31.05.2018.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

IV - Honorários advocatícios fixados em 15% entre o termo inicial e final do benefício.

V - Apelação do autor provida em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721275-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CICERO MANOEL DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721275-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CICERO MANOEL DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões.

Emparecer o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721275-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: CICERO MANOEL DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada como advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o demandante, nascido em 25.02.1950, conta atualmente com 69 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 18.01.2018, constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua esposa, uma filha e dois netos. Residem em imóvel próprio, de alvenaria, com 7 cômodos, telhas comuns, piso frio e uma edícula no fundo. A renda é proveniente do salário da esposa que trabalha na Prefeitura Municipal de Guaraçá, no valor de R\$ 1.026,22, bem como de sua aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de um salário mínimo, sendo que as despesas são de aproximadamente R\$ 2.000,00.

Desse modo, ainda que tenha sido preenchido o requisito etário, não restou comprovada a condição de miserabilidade da autora.

Observo, por último, que a autora poderá pleitear a benesse novamente, caso haja alteração de sua situação socioeconômica.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. MISERABILIDADE. ÔNUS DASUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

I - Ainda que tenha preenchido o requisito etário, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que não demonstrada sua miserabilidade.

II - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018082-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: VERA LUCIA GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018082-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: VERA LUCIA GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vera Lúcia Gonçalves Schivo em face de decisão que acolheu a impugnação apresentada nos moldes do art. 535 do CPC, para limitar a conta de liquidação até a data do óbito do segurado.

A parte agravante sustenta, em síntese, que faz jus aos reflexos - da conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial - em sua pensão por morte, não devendo o termo final da conta se restringir ao óbito do segurado instituidor (13.11.2013).

Requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89938432).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018082-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: VERALUCIA GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Extrai-se da memória de cálculo apresentada pela parte agravante que o valor devido a título de atrasados foi calculado até setembro de 2018 (ID 80717458 - fls. 70/73), ou seja, com a inclusão de diferenças relativas a período posterior ao óbito do segurado (13.11.2013 - ID 80717459 - fl. 15).

Não se vislumbra a possibilidade de execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor, pois o direito do sucessor limita-se ao valor devido ao autor e, com sua morte, cessa o benefício.

Os reflexos na pensão por morte concedida à agravante poderão ser pleiteados na esfera administrativa ou, se necessário por meio de ação própria. Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. HABILITAÇÃO DE SUCESSOR. PLEITO DE DIFERENÇAS SALARIAIS. MESMOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Impossível o pleito, nos próprios autos, pelo sucessor legal, habilitado em ação previdenciária, de reajustes, correções, e diferenças, os quais não constem do título executivo judicial.*

*2. Agravo ao qual se nega provimento." (STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 528177/RS, Rel. Desembargador Convocado do TJ/SP Celso Limongi, DJe 22.02.2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ÓBITO DO AUTOR - SUSPENSÃO DO PROCESSO - TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS - DATA DO ÓBITO.*

*I - Não é possível a execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor; haja vista que a parte exequente está habilitada a executar os valores não recebidos em vida pelo autor falecido, na forma do art. 112 da Lei n. 8.213/91, sendo que os reflexos da revisão determinada no título judicial, em seu benefício de pensão por morte, devem ser discutidos em ação própria. Precedentes do STJ.*

*II - A partir do falecimento do autor impõe-se a suspensão do processo, na forma do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil, até a habilitação dos sucessores do falecido, inviabilizando, portanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente no referido período.*

*III - Considerando que transcorreram menos de 5 anos entre a habilitação da exequente Maria Moreno Perroni como sucessora de Felipe Perroni e o início da execução, não há se falar na hipótese de prescrição da pretensão executiva.*

*IV - Agravo da parte exequente e do INSS, previstos no art. 557, § 1º, do CPC, improvidos". (TRF - 3ª Região, Décima Turma, AgemAC 2008.61.08.005699-4/SP, DJe 25.04.2013).*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS EM ATRASO. ÓBITO DO AUTOR ORIGINÁRIO.**

1. Impossibilidade de execução das parcelas posteriores à data do óbito do autor originário, pois o direito do sucessor limita-se ao valor que lhe era devido já que, com sua morte, cessa o benefício. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. Os reflexos na pensão por morte concedida à agravante poderão ser pleiteados na esfera administrativa ou, se necessário por meio de ação própria.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399101-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO DE ASSIS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA CAVARIANI - SP220101-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399101-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO DE ASSIS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA CAVARIANI - SP220101-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do último indeferimento administrativo (22.01.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 3 meses, sem condenação em multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado, com cessação em 14.08.2019.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a compensação dos honorários advocatícios ou a sua redução, e a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399101-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA APARECIDA CAVARIANI - SP220101-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilícidas.

## **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 26.05.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.06.2018, atestou que o autor é portador de leucoma aderente e cicatrizes corioretinianas, que lhe trazem incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que há possibilidade de reabilitação (quesito nº 13) para o exercício da mesma atividade (tratorista) ou atividade diversa.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre março/1990 e janeiro/2007, recolhimentos intercalados entre 12.11.2007 a 08.06.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (54 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (tratorista), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do último indeferimento administrativo (22.01.2018), tendo em vista a resposta ao quesito nº “7” do laudo pericial, e mantido até 14.08.2019, conforme dados do CNIS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**

**É como voto.**

---

---

## **EMENTA**



**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (54 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (tratorista), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, eis que de acordo com entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020941-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
AGRAVADO: ANDREA MARINS SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020941-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
AGRAVADO: ANDREA MARINS SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria judicial.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório e, enquanto não modulados os efeitos da decisão proferida no RE 870.947, em regime de repercussão geral, correta a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, devendo, portanto, ser utilizada a TR como índice de correção monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 90214653).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020941-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N  
AGRAVADO: ANDREA MARINS SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** No presente caso, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 31.03.2015 (ID 12340894 – fl. 144 dos autos originários), extrai-se o seguinte:

"Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei ri.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei ri.º 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09** (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR)." (grifos nossos).

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária expressamente fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.
2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.
3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.
4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.
2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.**

1. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

2. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392587-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUCIA MARIA GOMES DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2655/3254

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392587-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUCIA MARIA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: LUCIA MARIA GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EDUARDO GOUVEIA - SP243912-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 09.12.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.02.2018, revela que a autora, doméstica, apresenta tendinite dos ombros e lombalgia, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou, ainda, que as patologias estão controladas, não apresentando sinais de agudização, descompensação e incapacidade laboral.

Comefeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

II - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Apelação da autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017966-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VILMA MARIA FRANCISCO

Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017966-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VILMA MARIA FRANCISCO

Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação realizada nos moldes do artigo 535 do Código de Processo Civil.

A parte agravante sustenta que não foram descontadas, do montante devido à parte agravada, as parcelas do benefício por incapacidade correspondentes aos meses em que ela exerceu atividade remunerada, sendo vedada por lei a percepção concomitante do benefício em tais períodos.

Aduz ainda que deve ser deduzido do saldo devido a parcela recebida administrativamente a título de 13º (décimo-terceiro) salário do ano de 2018.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89084223).

**É o relatório.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017966-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VILMA MARIA FRANCISCO

Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia cinge-se à cobrança de parcelas atrasadas de benefício previdenciário, abrangendo períodos nos quais também houve recolhimento de contribuições individuais ou exercício de atividade laboral.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir da citação, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 80377353 – fls. 27/33).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

(...)

*5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".*

*6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.*

*7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".*

*8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).*

Por outro lado, no tocante à dedução do 13º (décimo-terceiro) salário relativo ao ano de 2018, observo que, no cálculo acolhido pelo Juízo de origem (ID 80377353 – fls. 03/04), de fato, não houve o desconto do valor já pago administrativamente a tal título, razão pela qual a conta homologada deve ser retificada neste ponto.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a dedução do valor recebido administrativamente a título de 13º (décimo-terceiro) salário, tudo nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO.

1. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir da citação, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo qualquer determinação para que períodos eventualmente trabalhados pelo segurado fossem subtraídos do montante total devido.

2. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508, do Código de Processo Civil.

3. No cálculo acolhido pelo Juízo de origem, de fato, não houve o desconto do valor já pago administrativamente a tal título razão pela qual a conta homologada deve ser retificada neste ponto.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769756-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EVANDRO DE ALMEIDA RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769756-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EVANDRO DE ALMEIDA RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.



É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769756-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EVANDRO DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Como se observa da prova pericial produzida, a incapacidade da parte autora, não obstante ser permanente é parcial, conforme bem ressaltado na sentença recorrida: *"Portanto, diante da capacidade funcional residual da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, nenhum benefício, seja de invalidez ou auxílio-doença, se afigura viável, sob pena de se negar vigência aos artigos 59, 'caput', e 42, 'caput', da Lei nº 8.213/91."*

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO VALERIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO VALERIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação apresentada nos moldes do art. 535 do CPC.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, preliminarmente, a incompetência do juízo de origem para o cumprimento de sentença coletiva, além da ilegitimidade ativa da exequente uma vez que não comprovou residência no Estado de São Paulo quando do ajuizamento da ação civil pública. Em prejudicial ao mérito, alega a prescrição intercorrente para o ajuizamento de pedido de cumprimento de sentença individual, além da inexigibilidade das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos do ajuizamento da execução singular.

No mérito postula que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório e, enquanto não modulados os efeitos da decisão proferida no RE 870.947 em regime de repercussão geral, correta a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária, devendo, portanto, ser utilizada a TR.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-30.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ANTONIO VALERIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, no tocante à competência do juízo, observo que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça definiu que o foro de domicílio do autor da ação é competente para o julgamento de cumprimento individual de sentença coletiva, não se limitando à jurisdição do órgão prolator da decisão exequenda.

“DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

**1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).**

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.” (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011).”

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MOVIMENTOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ART. 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública que objetiva condenar autarquia previdenciária à realização de perícia médica em todos os casos em que houver a emissão de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, bem como a concessão de auxílio-acidente aos segurados que preencherem os requisitos legais, e ainda, o oferecimento de serviços de habilitação e reabilitação profissional. Na sentença julgou-se parcialmente procedente o pedido. No Tribunal a quo a sentença foi mantida.

**II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que a abrangência da coisa julgada, nas ações civis públicas, é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu.**

III - A propósito, a Corte Especial, no julgamento do REsp. n. 1.243.887/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a interpretação a ser conferida ao art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo art. 2º-A da Lei n. 9.494/97), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor. Eis, no que interessa, a fundamentação colhida no voto do Exmo. Min. Luiz Felipe Salomão: "A bem da verdade, o art. 16 da LACP baralha conceitos heterogêneos - como coisa julgada e competência territorial - e induz a interpretação, para os mais apressados, no sentido de que os "efeitos" ou a "eficácia" da sentença podem ser limitados territorialmente, quando se sabe, a mais não poder, que coisa julgada - a despeito da atecnia do art. 467 do CPC - não é "efeito" ou "eficácia" da sentença, mas qualidade que a ela se agrega de modo a torná-la "imutável e indiscutível". [...] A questão principal, portanto, é de alcance objetivo ("o que" se decidiu) e subjetivo (em relação "a quem" se decidiu), mas não de competência territorial. [...]".

IV - No mesmo sentido os precedentes abaixo: AgInt no REsp n. 1659842/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017. REsp n. 1696980/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/11/2017, DJe 19/12/2017.

V - Agravo interno improvido." (AgInt no REsp 1457464/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018) (grifos nossos).

Saliento, por oportuno, que a petição inicial do cumprimento individual de sentença veio acompanhada de comprovante de domicílio que corresponde à jurisdição do juízo de origem, razão pela qual não há que se falar em incompetência.

No que se refere à alegação de ilegitimidade ativa da parte exequente, verifico que o extrato do "INFBEN – Informações do Benefício" indica que o benefício foi concedido pela agência da autarquia de Araçatuba/SP o que lhe confere legitimidade para pleitear o cumprimento da sentença coletiva (ID 72913522 - fl. 22).

Quanto à prescrição, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, definiu que o prazo, para ajuizamento de execuções individuais decorrentes de sentença proferida em ação coletiva, é de 5 (cinco) anos, contados a partir de seu trânsito em julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

*1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.*

*2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.*

*3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.*

*4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor; ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.*

(...)

*7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma.*

*8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de p revisão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.*

*9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.*

*10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.*

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008". (REsp 1.388.000/PR, Corte Especial, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, DJe 12/4/2016). (Grifos nossos).

No caso em análise, o trânsito em julgado da ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal ocorreu em 21/10/2013, enquanto o ajuizamento da execução individual ocorreu em 17/10/2018, não havendo que se falar na incidência da prescrição intercorrente.

Saliento, ademais, que a parte autora optou por aguardar o trânsito em julgado da sentença proferida na ação civil pública de modo que a ela aproveita a interrupção do lapso prescricional operada no processo coletivo, já que se trata de **mera etapa satisfativa de sentença nele proferida**, sendo inaplicável, ao caso em exame, a prescrição quinquenal, como pretende a autarquia. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL AUTÔNOMA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.*

*II - O ajuizamento de ação coletiva somente tem o condão de interromper a prescrição para o recebimento de valores ou parcelas em atraso de benefícios cujos titulares optaram pela execução individual da sentença coletiva (art. 103, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor) ou daqueles que, tendo ajuizado ação individual autônoma, requereram a suspensão na forma do art. 104 do mesmo diploma legal.*

*III - No caso em tela, o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 não implica a interrupção da prescrição para o Autor, porquanto este não optou pela execução individual da sentença coletiva.*

*IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*V - Honorários recursais. Não cabimento.*

*VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou im procedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*VII - Agravo Interno improvido." (AgInt no REsp 1582544/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 25/06/2018) (Grifos nossos).*

Passo ao exame do mérito.

Extrai-se do título executivo, constituído definitivamente em 21/10/2013, a determinação contida no acórdão, proferido em 10/02/2009:

*"Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal."*

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.*

1. *As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.*

2. *Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.*

3. *O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.*

4. *Agravo interno a que se nega provimento.*" (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

1. *A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.*

2. *Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.*

3. *Agravo regimental não provido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).*

2. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.*

I - *Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.*

II - *Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.*

III - *Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*" (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.**

1. A petição inicial do cumprimento individual de sentença veio acompanhada de comprovante de domicílio que corresponde à jurisdição do juízo de origem razão pela qual não há que se falar em incompetência.

2. O extrato do “INFBEN – Informações do Benefício” indica que o benefício foi concedido pela agência da autarquia de Araçatuba/SP o que lhe confere legitimidade para pleitear o cumprimento da sentença coletiva.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, definiu que o prazo, para ajuizamento de execuções individuais decorrentes de sentença proferida em ação coletiva, é de 5 (cinco) anos, contados a partir de seu trânsito em julgado.

4. O trânsito em julgado da ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal ocorreu em 21/10/2013, enquanto o ajuizamento da execução individual ocorreu em 17/10/2018, não havendo que se falar na incidência da prescrição intercorrente.

5. A parte autora optou por aguardar o trânsito em julgado da sentença proferida na ação civil pública de modo que a ela aproveita a interrupção do lapso prescricional operada no processo coletivo, já que se trata de mera etapa satisfativa de sentença nele proferida, sendo inaplicável, ao caso em exame, a prescrição quinquenal. Precedente do STJ.

6. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

7. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016690-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: APARECIDO ANTONIO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016690-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: APARECIDO ANTONIO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte impugnação apresentada nos moldes do art. 535 do CPC, homologando os cálculos elaborados pelo exequente.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, a dedução das parcelas recebidas a título de seguro-desemprego, de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, bem como do período em que exerceu atividade remunerada na condição de empregado. Por consequência, afirma que os honorários advocatícios devem ser proporcionalmente reduzidos.

Aduz ainda que os honorários periciais são inexigíveis.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016690-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: APARECIDO ANTONIO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia reside na possibilidade de dedução do saldo devedor das parcelas recebidas a título de seguro-desemprego, de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, além daquelas decorrentes do exercício de atividade laborativa remunerada.

Dispõe o parágrafo único do art. 124 da Lei nº 8.213/91:

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

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - duas ou mais aposentadorias;

III - mais de uma aposentadoria;

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença;

V - mais de um auxílio-acidente;

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa.

Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.” (Grifos nossos).

Diante da vedação contida no dispositivo legal transcrito, considerando que a parte autora, após o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (10.02.2009), esteve em gozo de seguro-desemprego, no período de março a junho de 2011 (ID 74996721 – fl. 32), de auxílio-doença (NB 31/554.382.333-5) no intervalo de 28.11.2012 a 30.09.2013 (ID 74996721 – fl. 12), além de duas outras aposentadorias por invalidez (NB 32/607.747.621-1 e NB 32/171.970.667-8) nos períodos de 26.08.2014 a 30.06.2015 e 01.07.2015 a 30.06.2016, a decisão agravada merece reparo.



Por outro lado, o abatimento do período em que a parte autora exerceu atividade remunerada mostra-se incompatível com a coisa julgada, pois, não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do CPC.

Ademais, por se tratar de óbice não previsto expressamente em lei, somente sua análise na fase de conhecimento poderia justificar a dedução pretendida pela autarquia. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.*

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo. Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1435973/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. A decisão ora agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois aplicou a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1408383/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido." (EDcl no REsp 1140973/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 17/09/2012).

Trago ainda, o entendimento da Décima Turma desta c. Corte: AI 0018015-36.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/10/2016.

Saliente-se que a parte agravada observou a limitação da base de cálculo dos honorários advocatícios uma vez que abrangeu tão somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ.

Por fim, os honorários periciais devem ser excluídos do saldo devedor já que a parte agravada não dispõe de legitimidade para executá-los.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a dedução do período em que a parte agravada esteve em gozo de aposentadoria por invalidez, de auxílio-doença e de seguro-desemprego, bem como a exclusão do saldo devedor dos honorários periciais, tudo nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURO-DESEMPREGO. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. VEDAÇÃO EXPRESSA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS PERICIAIS. ILEGITIMIDADE DO EXEQUENTE.**

1. É possível a dedução dos valores recebidos em caso de vedação legal de cumulação de benefícios, o que respalda a pretensão da autarquia.

2. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10.02.2009, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo qualquer determinação para que períodos eventualmente trabalhados pelo segurado fossem subtraídos do montante total devido.

3. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508 do Código de Processo Civil.

4. A matéria em debate restringe-se à discussão sobre a redução da base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência, face ao recebimento de benefício concedido na via administrativa.

5. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo.

6. Os honorários periciais devem ser excluídos do saldo devedor já que a parte agravante não dispõe de legitimidade para executá-los.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019677-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADENICE PEREIRA AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019677-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADENICE PEREIRA AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria judicial.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, preliminarmente, a nulidade da decisão que determinou o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença uma vez que a sentença de extinção somente poderia ser alterada, de ofício, para a correção de inexactidões materiais, de erros de cálculo ou por meio de embargos de declaração.

No mérito, alega que os critérios de correção monetária utilizados no cálculo das parcelas em atraso afrontam a legislação e a jurisprudência, porquanto já reconhecida pelo c. STF a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório e, enquanto não modulados os efeitos da decisão proferida no RE 870.947, em regime de repercussão geral, correta a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, devendo, portanto, ser utilizada a TR como índice de correção monetária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019677-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ADENICE PEREIRA AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Extrai-se dos autos originários que, em execução invertida, o INSS apresentou cálculos de liquidação, atualizados até agosto de 2015, no valor de R\$ 62.490,19 (sessenta e dois mil quatrocentos e noventa reais e dezenove centavos) (ID 86061275 – fls. 35/39).

Intimada, a parte agravada concordou com os cálculos apresentados pelo executado (ID 86061276 – fl. 19). Os cálculos de liquidação foram então homologados e determinada a expedição dos ofícios requisitórios (ID 86061276 - fl. 21).

Esta E. Corte, ao analisar as requisições de pequeno valor, determinou o cancelamento do ofício relativo ao principal, ante a existência de outro ofício requisitório proveniente do Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP em nome do exequente, mantendo tão somente a requisição relativa aos honorários sucumbenciais (ID 86061277 – fl. 10).

Instada a manifestar-se, a parte agravada ficou-se inerte (ID 86061277).

O Juízo de origem, por sua vez, considerando satisfeita a obrigação estampada no título executivo judicial, extinguiu a execução, com fundamento no art. 924, inciso II, do CPC (ID 86061277 – fl. 14), sentença esta disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 07.12.2017 e publicada em 11.12.2017.

A exequente, ora agravada, manifestou-se, em 13.12.2017, no sentido de que – ante o pagamento da verba honorária – o Juízo de origem incorreu em erro material ao extinguir a execução, pois apenas parte da obrigação foi satisfeita, postulando o desarquivamento dos autos (ID 86061277 – fls. 16/19).

Ao final, foi declarada a nulidade da sentença extintiva e determinou-se o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença com a apresentação de cálculos de liquidação atualizados (ID 86061277 – fl. 22).

Observa-se do termo de vista de ID 86061278 – fl. 22 que o INSS foi intimado da decisão de ID. 86061277 – fl. 22 em 05.04.2019. O presente recurso, por outro lado, apenas foi interposto em 07.08.2019.

Assim, o reconhecimento de eventual nulidade existente em parte da decisão agravada encontra-se precluso.

No mérito, a controvérsia reside no índice de correção monetária a ser aplicado sobre o montante devido pelo INSS.

Do título executivo, constituído definitivamente em 27/03/2015 (ID 86061275 – fl. 28), extrai-se o seguinte:

"Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a prescrição quinquenal, sendo que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei 11.430 de 26.12.2006, **não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).**" (grifos nossos).

A autarquia não interpôs qualquer recurso em face de tal determinação.

Consoante o entendimento jurisprudencial do STJ e desta Turma, no cálculo do valor exequendo, será observado o índice de correção monetária **expressamente** fixado no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada, de modo que a decisão agravada não merece reparo. Neste sentido:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES QUE NÃO ENFRENTAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. ALTERAÇÃO DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SÚMULA Nº 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. As razões do agravo interno não enfrentam adequadamente o fundamento da decisão agravada.
2. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, é vedada, em sede de cumprimento de sentença, a alteração de índice de correção monetária expressamente previsto em decisão transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.
3. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.
4. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ, Quarta Turma, AgInt no AREsp 231.308/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 25/10/2016, DJe em 04/11/2016).

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO NO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.**

1. A entidade previdenciária não apresentou argumento novo capaz de modificar a conclusão adotada, que se apoiou em entendimento aqui consolidado para dar provimento ao recurso especial.

2. Na espécie, o acórdão recorrido confronta com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que é defeso alterar, em impugnação de cumprimento de sentença, os índices determinados para a atualização monetária do débito judicial, por se tratar de discussão acobertada pela coisa julgada material.

3. Agravo regimental não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1499951/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 19/11/2015, DJe em 26/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, "em cumprimento de sentença não é possível a alteração do critério de cálculo previamente determinado no título judicial exequendo para a correção monetária (IGP-M da Fundação Getúlio Vargas), ao argumento de que o novo índice refletiria a inflação e evitaria perdas ou ganhos insustentáveis, tendo em vista o instituto da coisa julgada" (AgRg no AREsp n. 486346/RS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 19/5/2014).

2. Agravo regimental desprovido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1507898/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. em 22/09/2015, DJe em 13/10/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09.

I - Restou expressamente consignado na decisão agravada que o título judicial em execução foi expresso ao analisar o tema, discriminando os índices a serem aplicados na correção monetária, sem qualquer menção à Taxa Referencial - TR. Ressalte-se, ainda, que decisão exequenda determinou a aplicação das alterações da Lei n. 11.960/09 somente no que concerne aos juros de mora.

II - Assim, considerando que a questão relativa aos índices de correção monetária e dos juros de mora aplicáveis do débito em atraso foi apreciada no processo de conhecimento, sem que o INSS tenha apresentado impugnação no momento oportuno, em respeito à coisa julgada, há que se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, não havendo que se falar em reformatio in pejus.

III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0024520-77.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 15/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2016).

Finalmente, cumpre esclarecer que, em decorrência do que decidiu o E. STF, ao reconhecer a repercussão geral da questão suscitada no Recurso Extraordinário 870.947 (DJe 27.4.2015), a modulação dos efeitos das ADI's 4357 e 4425, por versarem estas apenas sobre a atualização monetária dos valores inscritos em precatório (EC 62/2009), não encontra aplicação na fase processual de apuração do montante efetivamente devido pelo INSS.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MODIFICAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA.**

1. Observa-se do termo de vista de ID 86061278 – fl. 22 que o INSS foi intimado da decisão de ID. 86061277 – fl. 22 em 05.04.2019. O presente recurso apenas foi interposto em 07.08.2019. Assim, o reconhecimento de eventual nulidade existente em parte da decisão agravada encontra-se precluso.

2. Consoante o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no cálculo do valor exequendo devem ser observados os critérios de aplicação da correção monetária expressamente fixados no título executivo judicial, tendo em vista a imutabilidade da coisa julgada.

3. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a materia preliminar e, no merito, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5848810-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSENILDE BARBOZA MONTENEGRO  
Advogados do(a) APELADO: JOSE KENNEDY SANTOS DA SILVA - SP262400-N, RODRIGO BARBOZA DELGADO - SP326543-N, GUILHERME MARCONI DOS SANTOS - SP335066-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 17 de outubro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSENILDE BARBOZA MONTENEGRO

O processo nº 5848810-72.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento

Data: 12/11/2019 15:00:00

Local: Sala de Julgamentos da Décima Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021609-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: ISAURA DOCUSSE FIORILI SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021609-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: ISAURA DOCUSSE FIORILI SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou impugnação formulada pelo INSS, nos moldes do artigo 535 do CPC.

Em suas razões a parte agravante sustenta, em síntese, a dedução do período em que recolhidas contribuições na qualidade de contribuinte individual ante a incompatibilidade entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada.

Postula ainda a conseqüente redução dos honorários advocatícios.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 90292229).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021609-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: ISAURA DOCUSSE FIORILI SANTANA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia cinge-se à possibilidade de dedução do período em que vertidas contribuições ao RGPS na condição de contribuinte individual.

Anoto que um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação decorrente da concessão de benefício por incapacidade laborativa total parcial ou permanente, nos termos dos artigos 46 e 60, da Lei 8.213/91.

No caso, entretanto, constata-se que o INSS não comprovou que a parte agravada exerceu atividade remunerada no período em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual (conforme extratos do CNIS).

Isso porque o recolhimento de contribuição previdenciária pelo próprio segurado, na qualidade de contribuinte individual, por si só, não presume o exercício de atividade laborativa remunerada, demonstrando apenas a sua necessidade em manter a qualidade de segurado.

Desse modo, não existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial, não há se falar em descontos, sendo necessária a reforma da decisão agravada. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - INCAPACIDADE RECONHECIDA.*

*I - Os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, o que se constata em tal situação é que geralmente o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. (...)*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido. (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1733023, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJe 07.11.2012).*

Por fim, ante a manutenção da decisão agravada, resta prejudicado o pedido de redução da verba honorária.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA APÓS ADIB.**

1. O recolhimento de contribuição previdenciária pela própria segurada, na qualidade de contribuinte individual, por si só, não presume o exercício de atividade laborativa remunerada, demonstrando apenas a sua necessidade em manter a qualidade de segurado, não havendo que se falar em descontos.

2. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787764-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMILTON MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787764-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMILTON MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida (06/04/2015), fixando a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada apela a parte autora, postulando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez. Ou subsidiariamente, para que a DIB seja fixada em 23/06/2014.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787764-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMILTON MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N, LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, restou incontroverso o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária.

No tocante ao requisito incapacidade laboral, a conclusão do médico perito foi no sentido de ser parcial e temporária desde julho/2014, eis que portadora de pseudoartrose de punhos, espondiloartrose lombar e gonartrose bilateral.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91, cabe ao INSS fixar o termo final do benefício através de nova perícia.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, observo que o benefício cessou em 06/04/2015 (ID 73303120 - Pg. 6). Sendo assim, resta-se mantido o termo inicial tal como explicitado em sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, restou incontroverso o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária. No tocante ao requisito incapacidade laboral, a conclusão do médico perito foi no sentido de ser parcial e temporária desde julho/2014, eis que portadora de pseudoartrose de punhos, espondiloartrose lombar e gonartrose bilateral.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório, por ora, a parte autora não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748030-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERNESTINA VIEIRA BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748030-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERNESTINA VIEIRA BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (31/12/2018), fixando a sucumbência, bem como a multa de diária de R\$ 300,00 em caso de descumprimento da determinação judicial.

O INSS, por sua vez, apelou, postulando modificação da DIB para a data da realização da perícia judicial, a reforma quanto aos critérios estabelecidos quanto à multa diária, bem como para que seja aplicado a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748030-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERNESTINA VIEIRA BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com extrato do CNIS (ID 69928187).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária, em razão de fratura da tibia.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como aquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

No que tange à multa, anoto que a possibilidade de fixação de multa diária em razão do descumprimento de ordem judicial que determina a implantação de benefício encontra-se pacificada pela jurisprudência iterativa do E. STJ, com a qual se coaduna o entendimento firmado por este E. Tribunal, conforme se infere dos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA A IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. O julgado que condena o INSS ao pagamento de novo benefício ou à revisão da renda mensal do benefício já concedido estabelece: a) uma obrigação de pagar, relativa ao pagamento das parcelas vencidas, que será objeto de execução autônoma, regulada pelo art. 730 do CPC; e b) uma obrigação de fazer, consistente na determinação de implantação do benefício ou da nova renda mensal, regulada pelo art. 461 do CPC. 2. Sendo a execução da parte da sentença que determina a implantação do benefício regulada pelo art. 461 do CPC, não há que se falar em execução provisória, como pretende o INSS. A partir do trânsito em julgado da sentença, ou da admissão de recurso desprovido de efeito suspensivo, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinará a intimação do réu para que cumpra, no prazo fixado pelo título executivo, a obrigação de implantar o benefício. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido" (AgRg no REsp 1.056.742/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/9/2010, DJe 11/10/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer. No caso, impôs-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar. Agravo conhecido e provido para afastar a multa" (AgRg no REsp 644.488/MG, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/9/2005)*

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - TUTELA ANTECIPADA - CAUÇÃO - RENDA - MARÇO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS DE MORA - MULTA COMINATÓRIA - POSSIBILIDADE - PARÂMETROS - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDOS. - A ação refere-se a verba alimentar; pois, a parte autora alega a impossibilidade de desenvolvimento de atividade laborativa ante a incapacidade. Além disso, sendo a requerente beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. (...) - Tratando-se de obrigação de fazer, ainda que contra o INSS, é possível fixar multa diária por eventual atraso no cumprimento da obrigação consistente na implantação de benefício previdenciário. - A imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por finalidade desestimular a inércia do devedor ou sua recalcitrância, no entanto, não pode servir ao enriquecimento sem causa. - O valor fixado deve ser reduzido para R\$100,00 (cem reais) por dia, para o caso de descumprimento ou de atraso. - Apelação parcialmente provida. - Recurso adesivo parcialmente provido" (TRF-3 - AC: 23474 SP 2009.03.99.023474-6, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, Data de Julgamento: 22/03/2010, SÉTIMA TURMA).*

Contudo, no caso, verifico que o MM. Juízo de origem determinou ao INSS a inclusão da parte autora como beneficiária de auxílio-doença de forma imediata, sob pena de multa diária de R\$ 300,00, valor que se revela extremamente excessivo, se comparado ao valor da RMI do benefício percebido pela autora (R\$ 954,00), a caracterizar enriquecimento sem causa da favorecida.

Nesse contexto, conforme previsão contida no artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "**o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva**", o valor da multa deve ser reduzido para 1/30 avos do valor do benefício por dia de atraso, valor este que atende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que deverá ser atualizado até a data do pagamento. Neste sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.*

*1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*

*2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*

*3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallitti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

*1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*

*2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*

*3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*

*4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*

*5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.*

*I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*

*IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.*

*V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir o valor da multa diária para 1/30 avos do valor do benefício por dia de atraso, nos termos da fundamentação, **FIXANDO**, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 69928187). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária, em razão de fratura da tíbia.

3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019681-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: IRENICE OZORIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019681-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: IRENICE OZORIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte impugnação apresentada nos moldes do art. 535 do CPC, homologando os cálculos elaborados pelo perito judicial.

Em suas razões, a parte agravante sustenta, em síntese, a dedução das parcelas recebidas a título de aposentadoria por idade, de seguro-desemprego e do período em que exerceu atividade remunerada na condição de empregada.

Argumenta ainda que, diante da inexistência de base de cálculo para os honorários de sucumbência, estes seriam indevidos. Acrescenta que deve ser reconhecida a inexigibilidade dos honorários periciais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019681-79.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: IRENICE OZORIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A controvérsia reside na possibilidade de dedução do saldo devedor das parcelas recebidas a título de aposentadoria por idade e de seguro-desemprego, bem como daquelas decorrentes do exercício de atividade laborativa remunerada, além de seu reflexo na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Dispõe o parágrafo único do art. 124 da Lei nº 8.213/91:

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

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - duas ou mais aposentadorias;

**II - mais de uma aposentadoria;**

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença;

V - mais de um auxílio-acidente;

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa.

**Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.**” (Grifos nossos).

Diante das vedações contidas no dispositivo legal transcrito, considerando que a parte autora, após o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (24.01.2008), esteve em gozo de aposentadoria por idade, no período de 15.05.2012 a 28.02.2015 (NB 41/160.317.124-7) (ID 86078424 – fl. 33 – item 28) e de seguro-desemprego, entre 15.02.2011 a 14.06.2011 (ID 86078424 – fl. 40), a decisão agravada merece reparo.

Por outro lado, o abatimento do período em que a parte autora exerceu atividade remunerada mostra-se incompatível com a coisa julgada, pois, não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do CPC.

Ademais, por se tratar de óbice não previsto expressamente em lei, somente sua análise na fase de conhecimento poderia justificar a dedução pretendida pela autarquia. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

No tocante aos honorários sucumbenciais, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).



2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1435973/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 28/03/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois aplicou a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1408383/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido." (EDcl no REsp 1140973/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 17/09/2012).

Trago ainda, o entendimento da Décima Turma desta c. Corte: AI 0018015-36.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/10/2016.

Por fim, os honorários periciais devem ser excluídos do saldo devedor já que a parte agravante não dispõe de legitimidade para executá-los.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a dedução do período em que a parte agravada esteve em gozo de aposentadoria por idade e de seguro-desemprego, bem como a exclusão dos honorários periciais da conta de liquidação, tudo nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURO-DESEMPREGO. BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. VEDAÇÃO EXPRESSA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO APÓS DIB. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA FASE DE CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS PERICIAIS. ILEGITIMIDADE DO EXEQUENTE.**

1. É possível a dedução dos valores recebidos em caso de vedação legal de cumulação de benefícios, o que respalda a pretensão da autarquia.

2. O título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 24.01.2008, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo qualquer determinação para que períodos eventualmente trabalhados pelo segurado fossem subtraídos do montante total devido.

3. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Inteligência do art. 508 do Código de Processo Civil.

4. A matéria em debate restringe-se à discussão sobre a redução da base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência, face ao recebimento de benefício concedido na via administrativa.

5. A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que o montante relativo aos honorários sucumbenciais não é passível de modificação em decorrência de compensação na fase de execução do julgado, devendo ser respeitado o quanto estabelecido no título executivo.

6. Os honorários periciais devem ser excluídos do saldo devedor já que a parte agravante não dispõe de legitimidade para executá-los

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034178-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIRARISTAO

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034178-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIRARISTAO

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), observada a gratuidade da Justiça (ID 4959682).

Apelação da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, alegando a satisfação dos requisitos exigidos para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relacionado à incapacidade (ID 4959685).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034178-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDECIRARISTAO

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 08.01.2018 concluiu que a parte autora padece de neoplasia maligna em fase de elucidação, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 4959672).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 08.01.2018 concluiu que a parte autora padece de neoplasia maligna em fase de elucidação, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 4959672).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011624-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GENY CAMARGO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011624-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GENY CAMARGO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Geny Camargo e Nascimento Fiorezi Advogados Associados – EPP em face de decisão que, nos autos de cumprimento individual de sentença coletiva, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao acolher em parte impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o art. 85, § 1º do CPC admite a fixação de honorários de sucumbência na fase de cumprimento de sentença.

Sustenta que a fixação da verba honorária deve se dar com observância do valor total da condenação e no percentual máximo definido pelo art. 85, § 3º do CPC.

Requer, ao final, o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011624-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GENY CAMARGO, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante do acolhimento parcial da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários por considerar mero acertamento de cálculos (ID. 16631878 – fl. 02 dos autos originários)

Cumprе ressaltar, no entanto, a superveniência do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), cujo artigo 85, §1º dispõe:

"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."*

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp nº 1.648.498/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, definiu ser devida a verba honorária ainda que o cumprimento individual de sentença coletiva não haja sido impugnado, reafirmando o entendimento consubstanciado na Súmula 345 daquela Corte e sua aplicabilidade na vigência do CPC/2015:

*"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO COLETIVA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. MUDANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 345 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a controvérsia relativa à condenação em honorários advocatícios na execução não embargada é de natureza infraconstitucional.*

*2. Sob a égide do CPC/1973, esta Corte de Justiça pacificou a orientação de que são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas (Súmula 345), afastando, portanto, a aplicação do art. 1º-D da Lei n. 9.494/1997.*

*3. A exegese do art. 85, § 7º, do CPC/2015, se feita sem se ponderar o contexto que ensejou a instauração do procedimento de cumprimento de sentença, gerará as mesmas distorções então ocasionadas pela interpretação literal do art. 1º-D da Lei n. 9.494/1997 e que somente vieram a ser corrigidas com a edição da Súmula 345 do STJ.*

*4. A interpretação que deve ser dada ao referido dispositivo é a de que, nos casos de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública em que a relação jurídica existente entre as partes esteja concluída desde a ação ordinária, não caberá a condenação em honorários advocatícios se não houver a apresentação de impugnação, uma vez que o cumprimento de sentença é decorrência lógica do mesmo processo cognitivo.*

*5. O procedimento de cumprimento individual de sentença coletiva, ainda que ajuizado em litisconsórcio, quando almeja a satisfação de direito reconhecido em sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva, não pode receber o mesmo tratamento pertinente a um procedimento de cumprimento comum, uma vez que traz consigo a discussão de nova relação jurídica, e a existência e a liquidez do direito dela decorrente serão objeto de juízo de valor a ser proferido como pressuposto para a satisfação do direito vindicado.*

*6. Hipótese em que o procedimento de cumprimento de sentença pressupõe cognição exauriente - a despeito do nome a ele dado, que induz à indevida compreensão de se estar diante de mera fase de execução -, sendo indispensável a contratação de advogado, uma vez que é necessária a identificação da titularidade do exequente em relação ao direito pleiteado, promovendo-se a liquidação do valor a ser pago e a individualização do crédito, o que torna indivisível o conteúdo cognitivo dessa execução específica. 7. Não houve mudança no ordenamento jurídico, uma vez que o art. 85, § 7º, do CPC/2015 reproduz basicamente o teor normativo contido no art. 1º-D da Lei n.*

*9.494/1997, em relação ao qual o entendimento desta Corte, já consagrado, é no sentido de afastar a aplicação do aludido comando nas execuções individuais, ainda que promovidas em litisconsórcio, do julgado proferido em sede de ação coletiva lato sensu, ação civil pública ou ação de classe.*

**8. Para o fim preconizado no art. 1.039 do CPC/2015, firma-se a seguinte tese: "O art. 85, § 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsórcio." 9. Recurso especial desprovido, com majoração da verba honorária.** (REsp 1648498/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/06/2018, DJe 27/06/2018) (grifos nossos).

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e somente obteve êxito em parte do pedido, razão pela qual deve ser aplicada a sucumbência parcial, fixando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pela autarquia como devido, e o apurado pela contadoria judicial.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reconhecer a sucumbência parcial, fixando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) da diferença entre o débito apontado pela autarquia como devido, e o apurado pela contadoria judicial.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA EM PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp nº 1.648.498/RS, submetido à sistema dos recursos repetitivos, definiu ser devida a verba honorária ainda que não haja sido impugnado o cumprimento individual de sentença coletiva, reafirmando o entendimento consubstanciado na Súmula 345 daquela Corte e sua aplicabilidade na vigência do CPC/2015.

3. No caso concreto, deve ser aplicada a sucumbência parcial, fixando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pela autarquia como devido, e o apurado pela contadoria judicial, no entanto, mantido o benefício da gratuidade da justiça à parte autora, sua execução deve observar o disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002772-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S  
APELADO: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002772-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S  
APELADO: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo rito comum proposta por POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Foi apresentada contestação.

Estudo Social realizado em 03.07.2016.

Perícia Judicial realizada em 22.09.2016.

O pedido foi julgado procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial à parte autora, no valor de um salário mínimo, a partir da data da juntada do estudo social, corrigido monetariamente, bem como, a arcar com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

A parte autora interpôs apelação requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.

O INSS também interpôs apelação alegando ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento da apelação da parte autora.

O feito foi incluído na Sessão de Julgamentos de 24.04.2018, ocasião na qual houve pedido de vista do Desembargador Federal Sergio Nascimento. Posteriormente, na Sessão de 15.05.2018 o feito foi retirado de pauta após indicação daquele e. Desembargador Federal para conversão em diligência e realização de novo Estudo Social.

Novo Estudo Social realizado em 03.08.2018.

Como retorno dos autos a esta Corte, o Ministério Público Federal reiterou o parecer anterior, opinando pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento da apelação da parte autora apenas quanto à data do início do benefício.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO (198) Nº 5002772-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

APELADO: POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

OUTROS PARTICIPANTES:

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

.....

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."*

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.



Como advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."*

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

*"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."*

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.*

*III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)*

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

*"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."*

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

*"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

*"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."*

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

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

*(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).*

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

*"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)*

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

*I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.*

*II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.*

*III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)".*

*(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).*

Cumpr, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido em 03.07.2016 indicava que o grupo familiar era integrado pela parte postulante e uma neta de 17 anos.

Deve-se destacar, no entanto, que nos termos do art. 20, §1º, da Lei 8.742/93, na redação dada pela Lei 12.435/2011, "a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto". Assim, não obstante o rol estipulado na referida norma não seja taxativo, a neta da autora, mesmo que esteja na mesma residência, compõe núcleo familiar distinto, porquanto não há efetiva comprovação de sua guarda.

À época do Estudo Social (07/2016) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 170,00, proveniente do benefício "Vale Renda". O imóvel em que residiam era próprio, localizado em bairro periférico dotado de boa infraestrutura urbana e garantido com móveis e eletrodomésticos em razoável estado de conservação. As despesas básicas mensais eram de R\$ 40,00 de água, R\$ 100,00 de energia elétrica, R\$ 300,00 de medicamentos, bem como R\$ 65,00 de gás a cada 45 dias.

Segundo o artigo 229 da Constituição Federal de 1988, "os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade". No caso, a autora possui três filhos casados que não residem com ela, os quais, segundo o Estudo Social, custeiam suas despesas. Ademais, consta que os genitores da neta a auxiliam, esporadicamente, com roupas e calçados. Conforme relata a assistente social: "familiares prestam auxílio quanto alimentação e despesas com a manutenção do imóvel em que reside, com a neta de 17 anos, estudante do oitavo ano do ensino fundamental".

Posteriormente, no novo Estudo Social, produzido em 03.08.2018, consta que a autora está morando sozinha, haja vista que a neta passou a residir como namorado. Foi informado que a autora estava incluída no Programa Vale Renda, no valor de R\$ 180,00. No mais, os filhos auxiliam no pagamento da água (R\$ 79,00) e luz (R\$ 67,00). E, às vezes, com R\$ 50,00 a R\$ 100,00. A autora também afirmou que os filhos querem que ela vá morar com eles, mas ela não quer sair de sua casa no momento. Ademais, afirma que um dos filhos faz compra de alimentos a cada três meses e que os mesmos duram bastante, pois ela vive sozinha.

Dessa forma, conquanto a economia doméstica não seja de fartura, os filhos supriam e supremas necessidades essenciais da autora. Inclusive, a convidaram a morar com eles, sendo claro que a recusa é apenas da autora.

Há que se esclarecer que o benefício assistencial é subsidiário à assistência familiar. Não é optativo.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Assim, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

**É o voto.**

---

**PROCESSO N. 5002772-06.2017.4.03.999**

### **VOTO-VISTA**

Polonia Souza do Nascimento ajuizou a presente ação previdenciária objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei n. 8.742/1993, tendo o pedido sido julgado procedente em Primeira Instância, com a consequente condenação da autarquia previdenciária em conceder o aludido benefício a contar da data da juntada do estudo social.

Interpostas apelações por ambas as partes, vieram os presentes autos para esta Turma Julgadora.

O i. Relator, o Exmo. Sr. Desembargador Federal Nelson Porfírio, em seu brilhante voto, houve por bem dar provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, por entender que não restou comprovada a alegada miserabilidade ensejadora da concessão do benefício em tela.

Assinala o i. Relator que “...o grupo familiar é integrado pela parte postulante e uma neta menor de idade...”, sendo que “...À época do Estudo Social (06/2016) foi informado que a renda mensal consistia em R\$ 170,00, proveniente do benefício ‘Vale Renda’. Pondera, contudo, que “...a autora possui três filhos casados que não residem com ela, os quais, segundo o Estudo Social, custeiam suas despesas...”, concluindo, assim, que “...os filhos suprem as necessidades essenciais da autora e da neta...”.

Pedi vista dos autos apenas para melhor reflexão quanto aos aspectos fáticos e jurídicos que envolvem a presente causa.

De início, adiro ao entendimento do i. Relator quanto à existência de impedimento de longo prazo a afetar a autora, podendo ser considerada deficiente para os efeitos legais.

Todavia, dirijo, data vênua, de sua posição no tocante à inexistência de miserabilidade, pelas razões que passo a discorrer.

Com efeito, o estudo social elaborado em 03.07.2016 aponta que o núcleo familiar é integrado pela autora e por sua neta, sendo que a renda provém unicamente do Programa Vale Renda, no importe de R\$ 170,00. Consigna, outrossim, a existência de gastos de R\$ 40,00 com água, R\$ 100,00 de energia elétrica, sendo que as contas estão atrasadas. Reporta, ainda, que os filhos custeiam as despesas, conforme suas possibilidades, sem valores fixos e periodicidade (resposta ao quesito n. 06 do INSS).

Depreende-se do conjunto probatório dos autos que o auxílio financeiro prestado pelos filhos caracteriza-se pela precariedade, não podendo a autora contar com a garantia destes recebimentos, além do que eles se mostram insuficientes, dadas as contas de água e energia elétrica atrasadas.

Ademais, os três filhos que eventualmente aportam recursos financeiros são casados, ou seja, possuem famílias próprias, o que faz presumir que apenas um pequeno excedente se destina à autora e à sua neta, já que a prioridade é o atendimento das necessidades de suas respectivas famílias.

Insta ressaltar, ainda, o preceituado no art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/1993, *in verbis*:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padastro, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Nesse passo, anote-se que os filhos nem comporiam a renda *per capita* familiar, uma vez que são casados e não vivem sob o mesmo teto com a autora.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. LEI Nº 8.742. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.**

(..)

**8. O estudo social demonstra a presença da condição de miserabilidade da parte autora, viabilizada pela exclusão do neto e dos filhos casados do grupo familiar, nos termos do item 4, bem como pela exclusão do benefício do Programa Bolsa Família, ante o seu caráter eventual.**

(...)

**(TRF – 1ª Região; AC. n. 00376022520114019199; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti; e-DJF1 18.08.2014)**

Não se olvide, outrossim, do dever recíproco de prestar alimentos entre pais e filhos, conforme estatuído no art. 1.696 do Código Civil, contudo não há nos autos elementos que apontem a efetiva capacidade dos filhos em prover com segurança e certeza as necessidades básicas da autora.

Em síntese, ante a comprovação de que a autora é portadora de deficiência e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, é de rigor a concessão do benefício de prestação continuada, na forma prevista no art. 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da juntada do estudo social (04.07.2016), uma vez que à época da entrada do requerimento administrativo (17.12.2013), não é possível firmar convicção acerca da existência do requisito da miserabilidade.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos, também, os honorários advocatícios arbitrados na sentença, em 10% sobre as prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento desta Corte.

Diante do exposto, **divirjo**, data vênia, **do i. Relator**, e nego provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora. Verbas acessórias na forma acima explicitada. Mantidos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **POLONIA SOUZA DO NASCIMENTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o **BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA** implantado de imediato, com data de início - DIB em **04.07.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

**É como voto.**

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte-autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O estudo social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, os filhos suprem as necessidades essenciais da autora.

5. O direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

6. Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

7. Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora prejudicada.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027558-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA CARLOS DE MATTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE OLIVEIRA MARINHO - SP386465-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027558-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIANA CARLOS DE MATTOS

Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE OLIVEIRA MARINHO - SP386465-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARIANA CARLOS DE MATTOS contra ato do Gerente Executivo do INSS em São Paulo/SP, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho NB 92/5541048970.

O presente feito foi originariamente distribuído perante a 15ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (ID 75966894).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (ID 75966913).

O INSS interpôs agravo de instrumento (ID 7519676).

Informações da autoridade impetrada (ID 75966921).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do pedido (ID 75966924).

Sentença pela denegação da segurança (ID 75966925).

Apelação da parte impetrante, pela concessão da ordem (ID 75966930).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em segundo grau, manifestou-se pela ausência de interesse público a justificar a sua intervenção (ID 81324158).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027558-40.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIANA CARLOS DE MATTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE OLIVEIRA MARINHO - SP386465-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** de início, ressalto que a competência para julgar mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade federal é da justiça federal, a teor do art. 109, VIII, da Constituição da República (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 150.136 - MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 27/03/2017, Dje 06/04/2017; CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 135.905/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/04/2015, Dje 10/04/2015).

O mandado de segurança obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Para concessão do mandado de segurança é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo. É líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que o impetrante obteve administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho, com DIB em 12.09.2012 (ID 75966893).

Em março de 2018, a impetrante foi submetida à perícia médica revisional, que constatou a ausência de incapacidade, ocasionando a cessação do benefício a partir de 20.09.2019 (ID 75966921).

Observe-se que há previsão legal para que o INSS realize perícias periódicas, a fim de avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a concessão de benefícios, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91. Isso significa que o INSS deverá rever todos os benefícios concedidos, ainda que por via judicial. A Lei n. 8.213/1991 é expressa em determinar, em seu artigo 101, que o segurado se submeta aos procedimentos periódicos a cargo da Previdência Social, exames médicos e tratamento e processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício:



*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

Destaco que a revisão administrativa sobre a subsistência dos requisitos necessários ao gozo do benefício é avaliação do quadro fático atual, que gera efeitos futuros. Assim, na revisão administrativa referida, não se analisa se o benefício foi ou não concedido indevidamente, mas sim se seu pagamento ainda se sustenta. Para tanto, desnecessário o ajuizamento de ação para cessar o pagamento do benefício, respeitado o contraditório administrativo.

Por outro lado, o § 1º, I, do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei 13.457/2017, estabeleceu um lapso temporal decadencial às revisões efetuadas pela autarquia, visando resguardar, assim, tanto a segurança jurídica e atuarial do sistema de Seguridade Social, bem como apaziguar a situação - à luz do interesse público - aos segurados beneficiários de longa data. O referido dispositivo legal assim dispõe:

*"(...) § 1º O aposentado por invalidez e o pensionista inválido que não tenham retornado à atividade estarão isentos do exame de que trata o caput deste artigo:*

*I - após completarem cinquenta e cinco anos ou mais de idade e quando decorridos quinze anos da data da concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a precedeu; ou*

*II - após completarem sessenta anos de idade.*

No caso dos autos, a impetrante, nascida em 30.08.1965, está em gozo de benefício por incapacidade desde 12.09.2012 e a convocação para agendamento da perícia médica revisional foi realizada em março de 2018, não incidindo, portanto, a isenção prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei n. 13.457/2017.

Por fim, inviável analisar a existência ou não da capacidade laborativa da impetrante, dúvida que só poderia ser sanada com a realização de ampla dilação probatória, o que por certo não se admite nesta via mandamental.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO ADMINISTRATIVA. DECADÊNCIA. ART. 101, § 1º, I, DA LBPS. LEI N. 13.457/2017. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1.O mandado de segurança obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

2. O INSS deverá rever todos os benefícios concedidos, ainda que por via judicial. A Lei 8.213/1991 é expressa em determinar, em seu artigo 101, que o segurado se submeta aos procedimentos periódicos a cargo da Previdência Social, exames médicos e tratamento e processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício.

3. A revisão administrativa sobre a subsistência dos requisitos necessários ao gozo do benefício é avaliação do quadro fático atual, que gera efeitos futuros. Assim, na revisão administrativa referida, não se analisa se o benefício foi ou não concedido indevidamente, mas sim se seu pagamento ainda se sustenta. Para tanto, desnecessário o ajuizamento de ação para cessar o pagamento do benefício, respeitado o contraditório administrativo.

4. O § 1º, I, do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei 13.457/2017, estabeleceu um lapso temporal decadencial às revisões efetuadas pela autarquia, visando resguardar, assim, tanto a segurança jurídica e atuarial do sistema de Seguridade Social, bem como apaziguar a situação - à luz do interesse público - aos segurados beneficiários de longa data.

5. No caso dos autos, a impetrante, nascida em 30.08.1965, está em gozo de benefício por incapacidade desde 12.09.2012 e a convocação para agendamento da perícia médica revisional foi realizada em março de 2018, não incidindo, portanto, a isenção prevista no art. 101 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei n. 13.457/2017.

6. Apelação desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009257-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: NILDA MARTINS OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009257-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: NILDA MARTINS OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilda Martins Oliveira em face de decisão que, em cumprimento individual de sentença coletiva, considerou indevida a revisão de benefício de auxílio-doença posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, cujo salário de benefício serviu de renda mensal inicial de pensão por morte.

Em suas razões, a parte agravante alega que o acórdão proferido na ação civil pública permite a execução da sentença pelo interessado ou pelos sucessores. Sustenta ter ajuizado a execução do título executivo judicial postulando o pagamento de diferenças em nome próprio e em nome do falecido marido.

Afirma que, no cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte (RMI), o benefício de auxílio-doença do instituidor não foi revisto pelo índice de reajuste do salário mínimo de fevereiro de 94, sendo que tal benefício foi transformado posteriormente em aposentadoria por invalidez a qual serviu de salário de benefício para a pensão por morte que atualmente faz jus, de modo que a renda mensal inicial (RMI) correta desta é de R\$ 534,74 (quinhentos e trinta e quatro reais e setenta e quatro centavos) e não de R\$ 487,07 (quatrocentos e oitenta e sete reais e sete centavos).

Salienta que o INSS não contestou especificamente a apuração da renda mensal inicial apresentada com a petição inicial.

Pleiteia a aplicação do INPC como critério de correção monetária, a teor do que dispõe o Manual de Cálculos da Justiça Federal e de juros de mora no patamar de 1% (um por cento) ao mês.

Aduz a necessidade de fixação de honorários advocatícios, nos termos da Súmula 345 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009257-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: NILDA MARTINS OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON POLATO - SP225667-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, não conheço em parte do agravo de instrumento - no tocante aos critérios de correção monetária - já que a pretensão recursal da parte agravante - aplicação do INPC - coincide com o índice acolhido pela decisão recorrida.

No que concerne à preliminar de ilegitimidade arguida na origem pela autarquia, extrai-se dos autos que, na demanda originária, a parte agravante pretende a revisão de benefício de auxílio-doença de seu falecido marido, transformado em aposentadoria por invalidez, sendo que o salário de benefício desta serviu de renda mensal inicial para pensão por morte em manutenção em favor da agravante, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Observo que o segurado instituidor, Sr. Raimundo Emílio de Oliveira - faleceu em 15.12.2001.

Considerando que o óbito (15.12.2001) ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial (21.10.2013 - trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico, razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PROFERIDA EM ACP. SOBRE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PARTE AUTORA. PENSIONISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

**1. Como se observa, o de cujus não pleiteou judicialmente o cumprimento de sentença ora requerida que, inclusive, foi prolatada posteriormente ao seu óbito em 21/10/2013. Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores e o bemaqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do de cujus.**

2. Com efeito, patente a ilegitimidade da autora para postular a revisão da renda mensal inicial do benefício de titularidade do sucedido, consoante o disposto no art. 17 do CPC/2015: "Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".

3. Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2270106 - 0000316-73.2017.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 08/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2019).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO DO SEGURADO. PROPOSITURA DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

- O caso vertente cuida de execução individual proposta por EUNICE LOPES TINEU, herdeira do segurado BENEDITO LOPES PINEU, na qual se busca a cobrança das diferenças decorrentes do recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição recebida por este (NB 109235648-2), após a atualização dos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação do IRSM de fevereiro de 1994, conforme autorizado pelo título executivo formado na Ação Civil Pública n. 0011237-8220034036183.

- Todavia, a autora deve ser considerada carecedora da ação, em razão de sua manifesta ilegitimidade ativa.

**- Ora, em vida, o segurado instituidor não ajuizou ação pleiteando as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cunho personalíssimo. Dessa forma, não pode a exequente, em nome próprio, pleitear direito personalíssimo não exercido pelo segurado.**

**- Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os herdeiros, indeterminadamente no tempo, têm direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir. Precedentes.**

- Apelação da autora desprovida.”(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2247420 - 0007502-84.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 18/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019 ) (grifos nossos).

Assim, a parte agravante deve ser reputada parte ilegítima para figurar como exequente no tocante às diferenças que seriam devidas ao falecido, Sr. Raimundo Emílio de Oliveira, restando mantida a decisão agravada.

Passo ao exame do mérito.

Quanto à renda mensal inicial, verifico que o título executivo judicial determinou a revisão daquela apenas em relação à inobservância do índice de reajuste do salário mínimo (IRSM) de fevereiro de 1994.

No entanto, ao apresentar seus cálculos de liquidação, a parte agravante não só alterou o critério cuja revisão foi determinada pelo julgado, como também recalculou a renda mensal com alteração de parâmetros não reconhecidos pelo título que lastreia a presente execução.

Saliento, ademais, que a pretensão ao recálculo do benefício com modificação de período básico de cálculo, de divisor e de salários de contribuição redundaria em violação à coisa julgada.

No que se refere aos juros de mora, verifico que a decisão recorrida sobre eles não se pronunciou, razão pela qual deixo de proceder à sua análise, sob pena de supressão de instância.

Por fim, quanto ao cabimento da condenação em honorários sucumbenciais em cumprimento individual de sentença coletiva, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp nº 1.648.498/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, definiu ser devida a verba honorária ainda que o cumprimento individual de sentença coletiva não haja sido impugnado, reafirmando o entendimento consubstanciado na Súmula 345 daquela Corte e sua aplicabilidade na vigência do CPC/2015:

*"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO COLETIVA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. MUDANÇA NO ORDENAMENTO JURÍDICO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 345 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a controvérsia relativa à condenação em honorários advocatícios na execução não embargada é de natureza infraconstitucional.*

*2. Sob a égide do CPC/1973, esta Corte de Justiça pacificou a orientação de que são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas (Súmula 345), afastando, portanto, a aplicação do art. 1º-D da Lei n. 9.494/1997.*

*3. A exegese do art. 85, § 7º, do CPC/2015, se feita sem se ponderar o contexto que ensejou a instauração do procedimento de cumprimento de sentença, gerará as mesmas distorções então ocasionadas pela interpretação literal do art. 1º-D da Lei n. 9.494/1997 e que somente vieram a ser corrigidas com a edição da Súmula 345 do STJ.*

*4. A interpretação que deve ser dada ao referido dispositivo é a de que, nos casos de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública em que a relação jurídica existente entre as partes esteja concluída desde a ação ordinária, não caberá a condenação em honorários advocatícios se não houver a apresentação de impugnação, uma vez que o cumprimento de sentença é decorrência lógica do mesmo processo cognitivo.*

5. O procedimento de cumprimento individual de sentença coletiva, ainda que ajuizado em litisconsórcio, quando almeja a satisfação de direito reconhecido em sentença condenatória genérica proferida em ação coletiva, não pode receber o mesmo tratamento pertinente a um procedimento de cumprimento comum, uma vez que traz consigo a discussão de nova relação jurídica, e a existência e a liquidez do direito dela decorrente serão objeto de juízo de valor a ser proferido como pressuposto para a satisfação do direito vindicado.

6. Hipótese em que o procedimento de cumprimento de sentença pressupõe cognição exauriente - a despeito do nome a ele dado, que induz à indevida compreensão de se estar diante de mera fase de execução -, sendo indispensável a contratação de advogado, uma vez que é necessária a identificação da titularidade do exequente em relação ao direito pleiteado, promovendo-se a liquidação do valor a ser pago e a individualização do crédito, o que torna indivisível o conteúdo cognitivo dessa execução específica. 7. Não houve mudança no ordenamento jurídico, uma vez que o art. 85, § 7º, do CPC/2015 reproduz basicamente o teor normativo contido no art. 1º-D da Lei n.

9.494/1997, em relação ao qual o entendimento desta Corte, já consagrado, é no sentido de afastar a aplicação do aludido comando nas execuções individuais, ainda que promovidas em litisconsórcio, do julgado proferido em sede de ação coletiva lato sensu, ação civil pública ou ação de classe.

**8. Para o fim preconizado no art. 1.039 do CPC/2015, firma-se a seguinte tese: "O art. 85, § 7º, do CPC/2015 não afasta a aplicação do entendimento consolidado na Súmula 345 do STJ, de modo que são devidos honorários advocatícios nos procedimentos individuais de cumprimento de sentença decorrente de ação coletiva, ainda que não impugnados e promovidos em litisconsórcio." 9. Recurso especial desprovido, com majoração da verba honorária.** (REsp 1648498/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/06/2018, DJe 27/06/2018) (grifos nossos).

Assim, de rigor a reforma parcial da decisão agravada.

Diante do exposto, conheço em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para determinar que o juízo de origem fixe honorários de sucumbência em favor da agravante.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. PARÂMETROS NÃO RECONHECIDOS PELO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS.**

1. Ao apresentar seus cálculos de liquidação, a parte agravante não só alterou o critério cuja revisão foi determinada pelo julgado como também recalculou a renda mensal com alteração de parâmetros não reconhecidos pelo título que lastreia a presente execução. A pretensão ao recálculo do benefício com modificação de período básico de cálculo, de divisor e de salários de contribuição redundaria em violação à coisa julgada.

2. A decisão recorrida não se pronunciou a respeito dos juros moratórios razão pela qual deixo de proceder à sua análise, sob pena de supressão de instância.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o REsp nº 1.648.498/RS, submetido à sistema dos recursos repetitivos, definiu ser devida a verba honorária ainda que não haja sido impugnado o cumprimento individual de sentença coletiva, reafirmando o entendimento consubstanciado na Súmula 345 daquela Corte e sua aplicabilidade na vigência do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000565-27.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO CAZZO RODRIGUES - SP390680-A, KELLER DE ABREU - SP252224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000565-27.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO CAZZO RODRIGUES - SP390680-A, KELLER DE ABREU - SP252224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOANA D'ARC DA CRUZ contra ato Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de Sorocaba/SP, objetivando a implantação do benefício de aposentadoria por idade NB 41/183.420.902-9, desde a DER (29.08.2017), mediante o cômputo, como carência, dos períodos em que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença.

Informações da autoridade impetrada (ID 67729173).

A decisão de ID 67729175 deferiu a liminar para determinar à Autoridade Impetrada que conceda o benefício previdenciário de Aposentadoria por Idade em favor da impetrante, cuja DIB deverá observar a data do requerimento administrativo (DER em 29/08/2017), devendo a renda mensal inicial ser calculada pelo INSS de acordo com os salários de contribuição constantes no CNIS.

O INSS apresentou contestação (ID 67729178), pugnando pela improcedência do pedido.

Sentença pela concessão da segurança *“determinando à autoridade coatora que **implante o benefício previdenciário de aposentadoria por idade – NB 41/183.420.902-9, em nome de JOANA D'ARC DA CRUZ com DER e DIB em 29/08/2017, de acordo com a fundamentação supra, bem como proceda à liberação dos valores atrasados devidos desde a data do requerimento administrativo até a data da implantação do benefício objeto da liminar concedida (ID 5476836) a título de PAB, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil**”* (ID 67729443).

Apelação do INSS pela denegação da segurança, uma vez que *“é inconcebível que se compute o período de Auxílio-Doença/Aposentadoria por Invalidez como tempo de CARÊNCIA, tendo em conta que no período não há contribuição do segurado, mas tão somente percepção de benefício pago pela autarquia”* (ID 67729446).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação (ID 85119981).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000565-27.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC DA CRUZ

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

O requisito etário restou atendido pela impetrante (ID 67729160, p. 2).

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

O Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, estabelece que, se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

...

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."*

Observo que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o mencionado dispositivo constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRÉS BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).*

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença.*

*2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária.*

*3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

*4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC". (REsp 1410433/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2013, DJe 18/12/2013).*

Saliento, ainda, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

No caso dos autos, de acordo com o CNIS constante dos autos (ID 67729174, p. 35), a parte impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 06.03.1995 a 22.05.1995, 28.07.1995 a 31.10.1995, 07.11.2003 a 18.11.2003, 29.04.2004 a 15.06.2005, 02.03.2006 a 26.06.2006, 18.12.2006 a 18.02.2007, intercalados com recolhimentos como contribuinte individual. Desse modo, computando-se esses períodos, verifica-se o cumprimento da carência necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na DER, conforme decidido na sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ARTIGO 29, II, § 5º, DA LEI N.º 8.213/1991. PERÍODO INTERCALADO DE AFASTAMENTO E TRABALHO. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO COMO CARÊNCIA.**



1. O Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, estabelece que, se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, julgado em 21.09.2011, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta, por equacionar a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez, não é contínuo, mas intercalado com períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que é o caso autos.

3. A orientação do E. STJ é no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

4. No caso dos autos, de acordo com o CNIS constante dos autos (ID 67729174, p. 35), a parte impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 06.03.1995 a 22.05.1995, 28.07.1995 a 31.10.1995, 07.11.2003 a 18.11.2003, 29.04.2004 a 15.06.2005, 02.03.2006 a 26.06.2006, 18.12.2006 a 18.02.2007, intercalados com recolhimentos como contribuinte individual. Desse modo, computando-se esses períodos, verifica-se o cumprimento da carência necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na DER, conforme decidido na sentença.

5. Remessa necessária e Apelação do INSS desprovidas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018065-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: IVETE VIEIRA DA SILVA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018065-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: IVETE VIEIRA DA SILVA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ivete Vieira da Silva e outro em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença extraído de ação previdenciária, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, ofensa ao artigo 85, §§ 1º e 3º, do CPC.

Requer o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018065-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: IVETE VIEIRA DA SILVA, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Juízo de origem fundamentou o não arbitramento de honorários no fato de tratar-se de mera aferição das contas apresentadas pelas partes.

Cumprе ressaltar, no entanto, o posicionamento adotado pelo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), cujo artigo 85, §1º dispõe:

*"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."*

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

*"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."*

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito, razão pela qual considero de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço - pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC -, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença entre o débito apontado pelo exequente como devido, e o apurado pela autarquia.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.
2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do Código de Processo Civil
3. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004847-60.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDILENE ADRIANA ZANON BUZUID - SP202564-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO  
Advogado do(a) APELADO: EDILENE ADRIANA ZANON BUZUID - SP202564-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004847-60.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDILENE ADRIANA ZANON BUZUID - SP202564-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO  
Advogado do(a) APELADO: EDILENE ADRIANA ZANON BUZUID - SP202564-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de Santo André/SP, objetivando o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Liminar indeferida (ID 641129831).

Informações da autoridade coatora (ID 64129842).

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pela desnecessidade de sua intervenção (ID 64129846).

Sentença pela concessão parcial da segurança, reconhecendo como especial o período de 06.03.1997 a 31.07.2015, considerando como já reconhecido administrativamente o período de 20.05.1991 a 05.03.1997, reconhecendo o direito do impetrante ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Embargos de declaração da parte impetrante, rejeitados (ID 64129869).

Apelação do INSS (ID 64129871), pela denegação da segurança.

Apelação da parte impetrante, na qual pugna pelo reconhecimento da especialidade dos períodos de 20.05.1991 a 05.03.1997, de 06.03.1997 a 31.07.2015 e posteriores a 01.08.2015, com a concessão da aposentadoria especial (ID 64129873).

Com as contrarrazões da parte impetrante, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção (ID 73268615).

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004847-60.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDILENE ADRIANA ZANON BUZAID - SP202564-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MALEBRANCHE BERARDO CARNEIRO DA CUNHA NETO

Advogado do(a) APELADO: EDILENE ADRIANA ZANON BUZAID - SP202564-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende o impetrante, nascido em 10.01.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais a partir de 20.05.1991, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (D.E.R. 13.06.2018).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05.12.2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição ao nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído : na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, não há notícia acerca do reconhecimento de tempo especial na esfera administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.05.1991 a 13.06.2018 (DER).

Com efeito, no período de 20.05.1991 a 13.06.2018, a parte autora, na atividade de médico da Fundação Faculdade de Medicina, esteve exposto a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias e microrganismos, em virtude de contato habitual permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, conforme expressamente consignado no PPP (ID 64129813), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza o impetrante 27 (vinte e sete) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pelo impetrante, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, o impetrante faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, o INSS deverá considerar como termo inicial a data do requerimento administrativo (13.06.2018), sendo que a implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE** para reconhecer a especialidade da atividade desenvolvida no período de 20.05.1991 a 13.06.2018, condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial a partir da DER (13.06.2018), e **NEGO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E À APELAÇÃO DO INSS**.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE BIOLÓGICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 20.05.1991 a 13.06.2018, a parte autora, na atividade de médico da Fundação Faculdade de Medicina, esteve exposto a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias e microrganismos, em virtude de contato habitual permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes, conforme expressamente consignado no PPP (ID 64129813), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza o impetrante 27 (vinte e sete) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. Reconhecido o direito da parte impetrante à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com termo inicial na data do requerimento administrativo.
10. A implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.
11. Apelação da parte impetrante provida. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte impetrante e negar provimento ao reexame necessário e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014891-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: WANDERCY CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014891-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: WANDERCY CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wandercy Cruz contra decisão que, nos autos de ação previdenciária, reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Butucatu/SP, porquanto não considerou comprovado o domicílio do autor da cidade de São Manuel/SP.

Emsuas razões, a parte agravante alega, em síntese, que nos termos do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação perante uma das Varas Cíveis da Justiça Estadual na Comarca em que reside, em razão de ali não existir Vara da Justiça Federal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o feito permaneça tramitando na Justiça Estadual.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014891-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: WANDERCY CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FREDERICO KLEFENS - SP148366-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A matéria debatida cinge-se à definição da competência para processar e julgar ação previdenciária.

A respeito da questão, transcrevo o artigo 109, §3º, da Constituição Federal:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

...



*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Portanto, não havendo Vara Federal na Comarca de seu domicílio, o autor da ação pode, alicerçado no dispositivo acima transcrito, ajuizar a competente ação previdenciária perante a Justiça Comum de sua cidade, cumprindo-se, portanto, o objetivo do legislador, a saber, garantir o acesso da população ao Poder Judiciário.

Entretanto, no caso vertente, os documentos anexados pelo próprio autor, tais como o requerimento de benefício perante o INSS (ID 69828478 - fl. 24) e as informações constantes do CNIS (ID 69828478 - fl. 25) dão conta de que seu domicílio é na Rua Padre Salustio Rodrigues Machado, 575, Vila Carmelo, Botucatu/SP, cidade que abriga a 31ª Subseção Judiciária Federal.

Anoto que, quando solicitada a comprovação do local de sua residência na cidade de São Manuel, o autor anexou documento em nome de terceiro, sem qualquer demonstração de parentesco (ID 69832582 - fl. 208).

Considero, portanto, que a decisão agravada não merece reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DOMICÍLIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

1. Não havendo Vara Federal na Comarca de seu domicílio, o autor da ação pode ajuizar a competente ação previdenciária perante a Justiça Comum de sua cidade, cumprindo-se, portanto, o objetivo do legislador, a saber, garantir o acesso da população ao Poder Judiciário. Inteligência do artigo 109, §3º, da Constituição Federal.
2. No caso vertente, os documentos anexados pelo próprio autor dão conta de que seu domicílio é em Botucatu/SP, cidade que abriga a 31ª Subseção Judiciária Federal, onde deverá ser processada e julgada a ação originária.
3. Agravo de instrumento desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-19.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: SERGIO HENRIQUE ANDRADE ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-19.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: SERGIO HENRIQUE ANDRADE ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por SÉRGIO HENRIQUE ANDRADE ALVES contra ato do Delegado Regional do Trabalho de Americana/SP, objetivando a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em razão da rescisão de seu contrato de trabalho, sem justa causa.

A liminar foi indeferida. Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 3304371, p. 52).

Informações da autoridade impetrada (ID 3304372).

Manifestação da União (ID 3304372, p. 13).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 3304372, p. 16).

Sentença pela denegação da segurança (ID 3304372, p. 21/25).

Apelação da parte impetrante, pela concessão da segurança (ID 3304372, p. 32/37).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (ID 3719520).

O despacho de ID 52356682 determinou a intimação da parte impetrante para trazer aos autos cópia integral da sentença prolatada no Juízo de origem, uma vez que ausente o verso das páginas 79 e 80 (numeração da origem), conforme IDs 3304372 e 3304434.

Manifestação do impetrante juntando a cópia integral da sentença (ID 75872417).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000412-19.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: SERGIO HENRIQUE ANDRADE ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão da parte impetrante impõe a análise do mérito.

O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República.

Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, que regulamentou o programa do "Seguro Desemprego", é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".

No caso dos autos, de acordo com informações da autoridade impetrada, o indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de a impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário da empresa "S.H.& R.M. CONFECÇÕES LTDA.-ME.", inscrita no CNPJ sob o n. 07.976.565/0001-58, desde 13.04.2006, sem data de baixa, conforme ID 3304372, p. 1/2.

Contudo, consoante comprovou a impetrante pelos documentos de ID 3304371, p. 27/48, a empresa de cujo quadro societário faz parte, apesar de ativa, não auferiu renda própria durante os exercícios de 2013 a 2017, motivo esse capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

Assim, o simples fato de figurar como sócio de empresa, em princípio, não significa que esteja auferindo renda. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA INATIVA. RENDA PRÓPRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família. II - Consoante comprovou a impetrante, a empresa de cujo quadro societário fazia parte estava inativa, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego. III - À míngua de prova robusta de que a impetrante esteja, realmente, percebendo algum rendimento, o simples fato de ela integrar os quadros societários de uma pessoa jurídica não pode ser admitido como suficiente para infirmar a alegação de falta de rendimentos, mormente em face das declarações fazendárias de que a referida pessoa jurídica não está em operação. IV - A Circular MTE nº 25/2016 reconhece a possibilidade de prova de não percepção de renda da empresa por parte de seu sócio, para fins de obtenção de seguro-desemprego, por declaração simplificada da pessoa jurídica. V - Remessa oficial improvida". (TRF/3ª Região, REOMS 00038027720164036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017).*

*"ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA EM EMPRESA ATIVA. AUSÊNCIA DE RENDA. POSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DAS PARCELAS DO BENEFÍCIO.- Compulsando-se os autos, verifica-se que o impetrante requereu junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em razão da rescisão imotivada de seu contrato de trabalho para a empresa Atual e Original Araçatuba-Serviços de Informática Ltda./ME, em 24/02/2016.- O indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de o impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário da empresa "Solução Informática Araçatuba Ltda.", com data de inclusão em 10/06/1999, sem data de baixa.- No caso dos autos, o fato de o impetrante constar nos dados da Receita Federal como sócio da empresa "Solução Informática Araçatuba Ltda.", com sua inclusão no quadro social da pessoa jurídica em 18/06/1999, por si só, não impede o recebimento do seguro-desemprego por ele requerido, uma vez que não há nenhum elemento nos autos a evidenciar a percepção de renda pelo impetrante.- Reexame necessário desprovido". (REOMS 00013955820164036107, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017).*

*Assim, comprovado a dispensa sem justa causa da empresa "MJC ENGENHERIA E COMÉRCIO LTDA.-EPP.", em 11.04.2016 (ID 3304371, p. 22), bem como que os documentos constantes nos autos são hábeis a comprovar que a parte impetrante não auferiu renda da empresa em que figura como sócio, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego.*

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do impetrante para conceder a segurança, determinando a liberação das parcelas do seguro-desemprego relativas ao requerimento n. 7733779607, desde que não existam outros impedimentos à sua concessão.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. LIBERAÇÃO DE PARCELAS. SÓCIO. EMPRESAATIVA SEM RENDA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7.º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República.

2. Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".

3. No caso dos autos, de acordo com informações da autoridade impetrada, o indeferimento das parcelas do benefício ocorreu em virtude de a impetrante possuir renda própria, por figurar no quadro societário da empresa "S.H.& R.M. CONFECÇÕES LTDA.-ME.", inscrita no CNPJ sob o n. 07.976.565/0001-58, desde 13.04.2006, sem data de baixa, conforme ID 3304372, p. 1/2.

Contudo, consoante comprovou a impetrante pelos documentos de ID 3304371, p. 27/48, a empresa de cujo quadro societário faz parte, apesar de ativa, não auferiu renda própria durante os exercícios de 2013 a 2017, motivo esse capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

4. Comprovada a dispensa sem justa causa da empresa "MJC ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.-EPP.", em 11.04.2016 (ID 3304371, p. 22), bem como que os documentos constantes nos autos são hábeis a comprovar que a parte impetrante não auferiu renda da empresa em que figura como sócio, não há qualquer óbice à liberação do seguro-desemprego.

5. Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

6. Apelação do impetrante provida para conceder a segurança, determinando a liberação das parcelas do seguro-desemprego relativas ao requerimento n. 7733779607, desde que não existam outros impedimentos à sua concessão.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do impetrante para conceder a segurança, determinando a liberação das parcelas do seguro-desemprego relativas ao requerimento n. 7733779607, desde que não existam outros impedimentos a sua concessão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009705-88.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NEUSA BATISTA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009705-88.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NEUSA BATISTA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por NEUSA BATISTA DE ALMEIDA contra ato do CHEFE DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em Piracicaba/SP, objetivando que a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER 14.03.2018, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

O despacho de ID 63839786 determinou a intimação da impetrante para manifestar-se acerca da ausência de interesse na causa, em face do binômio necessidade-adequação da via eleita. Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos.

A impetrante requereu o prosseguimento do feito (ID 63839788).

Sentença pela extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, e §3º, do CPC/2015, ante a ausência de interesse processual, em face da inadequação da via eleita.

Apelação da parte impetrante, objetivando anulação da sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular processamento (ID 63839793).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação (ID 77455108).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009705-88.2018.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NEUSA BATISTA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte impetrante a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos em que alega desempenhados em caráter especial.

Afasto a premissa de inadequação da via processual eleita por entender cabível a utilização do mandado de segurança previsto na Constituição Federal (art. 5º, inciso LXIX) e regido pela Lei nº 12.016/2009, como meio de obstar os efeitos do ato administrativo causador de lesão ao direito líquido e certo do segurado, plenamente demonstrado nos autos através da juntada de prova documental inequívoca, a qual dispensa dilação probatória. Ademais, a excepcionalidade do rito encontra sua justificativa na urgência e relevância do pedido de natureza alimentar. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. I - No caso dos autos, estamos exatamente diante da hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do mandamus. Consta-se que a discussão cinge-se, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria especial, o que autoriza a impetração do writ. II - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. III - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador; nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)". (AMS 00056881920134036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2014)*

Portanto, mostra-se adequada a via mandamental para pleitear o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, bastando que se decida, à vista da documentação apresentada, se tem a impetrante direito líquido e certo ou não, considerando o ato emanado de autoridade apontada coatora, afastando-se a necessidade de dilação probatória.

Todavia, constata-se que a autoridade impetrada não foi notificada a prestar informações ou intimada da decisão recorrida. Assim, mostra-se impossível a aplicação do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, pois a lide não está, no momento, em condições de imediato julgamento, sendo medida de rigor a anulação da sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da impetrante** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara federal de origem, para o regular processamento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS LABORADOS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. FORMULÁRIOS. INTERESSE PROCESSUAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.013, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.**

1. Afastada a premissa de inadequação da via processual eleita por entender cabível a utilização do mandado de segurança previsto na Constituição Federal (art. 5º, inciso LXIX) e regido pela Lei nº 12.016/2009, como meio de obstar os efeitos do ato administrativo causador de lesão ao direito líquido e certo do segurado, plenamente demonstrado nos autos através da juntada de prova documental inequívoca, a qual dispensa dilação probatória.

2. Considerando que a autoridade impetrada não foi notificada a prestar informações ou intimada da decisão recorrida, mostra-se impossível a aplicação do artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, pois a lide não está, no momento, em condições de imediato julgamento, sendo medida de rigor a anulação da sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

3. Apelação da impetrante provida para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara federal de origem, para o regular processamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da impetrante para anular a sentença, determinando o retorno dos autos a vara federal de origem, para o regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-79.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECIR SCOCCO  
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por VALDECIR SCOCCO contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de São Bernardo do Campo/SP, objetivando o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Liminar indeferida (ID 71829704).

Manifestação do INSS (ID 71829706).

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pela desnecessidade de sua intervenção (ID 71829709).

Informações da autoridade coatora (ID 71829710).

Sentença pela concessão parcial da segurança, reconhecendo como especiais os períodos de 02/05/1983 a 01/03/1987, 18/11/2003 a 31/08/2007, 01/04/2008 a 28/02/2010 e 01/01/2012 a 23/03/2017, determinando ao INSS a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a DER (10.10.2017).

Apelação do INSS (ID 71829718), pela denegação da segurança.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção (ID 87791943).

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-79.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VALDECIR SCOCCO  
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende o impetrante, nascido em 03.09.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.10.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*



- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05.12.2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição ao nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído : na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos especiais incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 11 (onze) anos e 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 71829711, p. 17), tendo havido o reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada nos períodos de 02.03.1987 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 31.12.1998 (ID 2060309, p. 13). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades reconhecidas na sentença, exercidas nos períodos de 02.05.1983 a 01.03.1987, 18.11.2003 a 31.08.2007, 01.04.2008 a 28.02.2010 e 01.01.2012 a 23.03.2017.

Há nos autos, porém, documentos que efetivamente provam que, nos períodos de 02.05.1983 a 01.03.1987, 18.11.2003 a 31.08.2007, 01.04.2008 a 28.02.2010 e 01.01.2012 a 23.03.2017, o impetrante, exercendo as atividades de aprendiz de electricista, electricista e engenheiro de manutenção, esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 71829711, p. 1/8), devendo assim ser reconhecida a natureza especial do trabalho então exercido, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza o impetrante 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pelo impetrante, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, o impetrante faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, o INSS deverá considerar como termo inicial a data do requerimento administrativo (10.10.2017), sendo que a implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS.**

**É como voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Os períodos especiais incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 11 (onze) anos e 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias (ID 71829711, p. 17), tendo havido o reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada nos períodos de 02.03.1987 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 31.12.1998 (ID 2060309, p. 13). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades reconhecidas na sentença, exercidas nos períodos de 02.05.1983 a 01.03.1987, 18.11.2003 a 31.08.2007, 01.04.2008 a 28.02.2010 e 01.01.2012 a 23.03.2017.
8. Nos períodos de 02.05.1983 a 01.03.1987, 18.11.2003 a 31.08.2007, 01.04.2008 a 28.02.2010 e 01.01.2012 a 23.03.2017, o impetrante, exercendo as atividades de aprendiz de electricista, electricista e engenheiro de manutenção, esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 71829711, p. 1/8), devendo assim ser reconhecida a natureza especial do trabalho então exercido, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza o impetrante 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. Reconhecido o direito da parte impetrante à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com termo inicial na data do requerimento administrativo.
10. A implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.
11. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012024-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VALADARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012024-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VALADARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Valadares da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi proferida sentença e apresentado recurso pela parte autora.

Decisão deste Tribunal, pela anulação da sentença para realização de perícia.

Baixa dos autos.

Laudo técnico apresentado.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 06.05.1980 a 28.10.1981, 18.04.1983 a 31.07.1983 e 01.08.1983 a 19.02.1985 como sendo de natureza especial, e determinar a respectiva averbação, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento de todos os períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012024-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VALADARES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA CRISTINA DE CARVALHO DUTRA - SP138904-A, SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 08.12.1954, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.05.1980 a 28.10.1981, 18.04.1983 a 31.07.1983, 01.08.1983 a 19.02.1985 e 12.02.1985 a 17.02.2005, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido*” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “*i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos e 07 (sete) dias (ID 7245610 – págs. 02/03), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Foram reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância os períodos de 06.05.1980 a 28.10.1981, 18.04.1983 a 31.07.1983 e 01.08.1983 a 19.02.1985.

Não tendo havido recurso da Autarquia, tais lapsos restam incontroversos.

Passo, então, a apreciar o objeto da apelação da parte autora.

Com efeito, nos períodos de 20.02.1985 a 31.12.2000 e 19.11.2003 a 17.02.2005, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 7245623 – págs. 234/244), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ademais, no período de 01.01.2001 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 7245623 – págs. 234/244), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSÉ VALADARES DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 24.01.2008 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR DE MÁQUINA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.



7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos e 07 (sete) dias (ID 7245610 – págs. 02/03), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Foram reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância os períodos de 06.05.1980 a 28.10.1981, 18.04.1983 a 31.07.1983 e 01.08.1983 a 19.02.1985. Não tendo havido recurso da Autarquia, tais lapsos restam incontroversos. Passo, então, a apreciar o objeto da apelação da parte autora. Com efeito, nos períodos de 20.02.1985 a 31.12.2000 e 19.11.2003 a 17.02.2005, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 7245623 – págs. 234/244), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ademais, no período de 01.01.2001 a 18.11.2003, a parte autora, na atividade de operador de máquina, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 7245623 – págs. 234/244), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2008), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015525-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ARY FERREIRA COIMBRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015525-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ARY FERREIRA COIMBRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu os benefícios de gratuidade da justiça ao autor com base em sua remuneração, e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação ao artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, bem como o artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e a antecipação da tutela recursal para que seja concedida a gratuidade, e, ao final, o seu provimento.

No ID 71592153 restou concedido parcialmente o efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015525-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ARY FERREIRA COIMBRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."*

1. *"O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

2. *Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular; às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (REsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLER ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da

Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso dos autos, observo que a renda da parte agravante considerada pelo MM. Juízo de origem, R\$ 2.539,02 (dois mil, quinhentos e trinta e nove reais e dois centavos), não se mostra tão elevada a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.
2. No caso dos autos, a renda da parte agravante considerada pelo Juízo de origem não se mostra elevada a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.
3. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014711-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: DARCI MIRANDA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA CARDOSO THAMOS - SP218976  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014711-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: DARCI MIRANDA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA CARDOSO THAMOS - SP218976  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, deferiu parcialmente os benefícios da gratuidade da Justiça, determinando à autora que recolha 30% (trinta por cento) das custas processuais iniciais, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a contratação de advogado particular, por si só, não pressupõe existirem condições financeiras para custear das despesas processuais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para conceder-lhe a gratuidade.

Restou concedido parcialmente o efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014711-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: DARCI MIRANDA ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA RITA CARDOSO THAMOS - SP218976  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO."*

*1. "O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

*2. Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular; às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

3. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

4. *Agravo regimental não provido.* (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.*

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

3. *Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da*

*Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido.* (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso concreto, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que a parte autora não possui vínculo empregatício formal.

Outrossim, o fato de a segurada ter contratado advogado particular não impede a concessão de gratuidade da Justiça, nos termos do artigo 99, §4º, do Código de Processo Civil, ainda mais nas demandas previdenciárias, cujos honorários geralmente são pagos diretamente ao advogado nos autos do processo, em caso de êxito.

Reputo comprovada, portanto, a hipossuficiência da parte agravante para fazer frente às despesas processuais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.
2. Conforme verificado no sistema CNIS/DATAPREV, a parte autora não possui vínculo empregatício formal.
3. O fato de a segurada ter contratado advogado particular não impede a concessão da gratuidade da Justiça, nos termos do artigo 99, §4º, do CPC.
4. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012144-32.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2737/3254

AGRAVANTE: ADEMIR RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA - SP197117-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012144-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ADEMIR RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA - SP197117-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial e cancelamento da distribuição.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que, em princípio, a mera declaração de que não dispõe de meios para pagar as custas e despesas processuais, sem prejuízo próprio ou da família, seria suficiente para a concessão do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo, e, ao final, o seu provimento.

Em ID 69467038 foi concedido parcialmente o efeito pretendido.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012144-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ADEMIR RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA - SP197117-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

*"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).*

*2. Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular; às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).*

*3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª. Turma, AgRg no REsp 1208487 / AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

*2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.*

*3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da*

*Súmula n. 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª. Turma, AgRg no Ag 1345625 / SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).*

No caso concreto, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, observo que a parte autora não possui vínculo empregatício formal.

Outrossim, dada a dificuldade de comprovação de fato negativo (ausência de renda), há que se presumir verdadeiras - até prova em contrário - as alegações do autor quanto à inexistência dos documentos exigidos, bem como a sua própria condição de hipossuficiente.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

2. Conforme verificado no sistema CNIS/DATAPREV, a parte autora não possui vínculo empregatício formal.
3. Dada a dificuldade de comprovação de fato negativo (ausência de renda), há que se presumir verdadeiras - até prova em contrário - as alegações do autor quanto à inexistência dos documentos exigidos, bem como a sua própria condição de hipossuficiente.
4. Agravo de instrumento provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015895-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ELIZABETE LEANDRO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A, ROBERTA PEREIRA - SP394539  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015895-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ELIZABETE LEANDRO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A, ROBERTA PEREIRA - SP394539  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para implantação de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015895-27.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ELIZABETE LEANDRO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELA VANIA POMPEU FRITOLI - SP165212-A, ROBERTA PEREIRA - SP394539  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Compulsando os autos, verifico que os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.*

*II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.*

*IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).*

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PARECER ADMINISTRATIVO DESFAVORÁVEL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.**

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

2. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, tendo em vista a existência de parecer administrativo desfavorável emitido pelo INSS.

3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019332-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DONIZETI FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019332-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DONIZETI FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para concessão de auxílio-doença, nos autos de ação previdenciária em que o segurado alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, o agravante alega, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para a concessão da medida especialmente a qualidade de segurado.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019332-76.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DONIZETI FRANCISCO CAMARGO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL CORREA - SP58069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

No caso vertente, a autarquia indeferiu pedido de concessão de benefício de auxílio-doença, pois, quando da realização do requerimento administrativo, já não mais dispunha de qualidade de segurado.

Todavia, em conformidade com as anotações constantes na carteira de trabalho e previdência social - CTPS da parte agravada, esta manteve relação de emprego perante a sociedade "Benedito Amaral Camargo ME EIRELI" com data de admissão em 14.07.11 e com data de rescisão do contrato de trabalho em 30.09.2013.

Ocorre que a anotação mencionada decorre de reclamação trabalhista previamente proposta pela parte agravada por meio da qual visava ao reconhecimento da relação de emprego havida com sua primitiva empregadora. A sentença proferida pela Justiça Especializada reconheceu o período laborado, determinando a retificação de sua CTPS.

Assim, entendo não haver dúvidas quanto ao direito da parte agravada, pois foi reconhecido judicialmente o período em questão, sendo certo que a sentença trabalhista determinou a retificação da anotação na carteira de trabalho. Tal período, portanto, integra o patrimônio jurídico do trabalhador, podendo ser usado, a qualquer tempo, para obtenção de benefícios previdenciários, inclusive. Assim, deve ser reconhecida a qualidade de segurado da parte agravada.

A documentação médica trazida aos autos sugere fortemente o estado de incapacidade laboral, demonstrando assim a plausibilidade do direito deduzido. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para o segurado na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício (ID 85121464 – fl. 24). Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I- Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).*

Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção até decisão definitiva de mérito.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que o benefício de auxílio-doença seja mantido até a conclusão de perícia judicial, ocasião em que o D. Juízo de origem deliberará sobre a sua manutenção.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ CONCLUSÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.**

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".
2. Verifica-se, no caso, estar suficientemente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora, sendo também inequívoco o risco de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício pleiteado, dado o seu caráter alimentar.
3. Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida, neste momento, somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021350-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VAGNER SEBASTIAO PAULINO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021350-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VAGNER SEBASTIAO PAULINO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Wagner Sebastião Paulino em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para ser concedida na modalidade “85/95”, sem a incidência do fator previdenciário.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi produzido laudo pericial.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento do período especial pleiteado e revisão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021350-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VAGNER SEBASTIAO PAULINO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 05.01.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 20.08.1985 a 10.07.2001, e a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja concedida nos termos do art. 29-C da Lei 8.213-91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016).

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 39 (trinta e nove) anos, 12 (doze) dias (ID 3832793 – págs. 21/23), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.01.2003 a 27.10.2016. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 20.08.1985 a 10.07.2001.

Ocorre que, no período de 20.08.1985 a 05.03.1997, a parte autora, nas atividades de auxiliar de produção, lavador de veículos e mecânico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 3832792 – págs. 47/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, no período de 06.03.1997 a 10.07.2001, a parte autora, na atividade de mecânico, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 3832792 – págs. 47/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Os demais períodos indicados na exordial devem ser contabilizados como tempo comum, posto que não comprovada a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais com os novos períodos especiais ora reconhecidos, devidamente convertidos, alcança a parte autora 45 (quarenta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016), bem como pontuação suficiente para preencher os requisitos da modalidade denominada regra “85/95”.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que seu benefício seja concedido nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado, para concedê-lo na modalidade “85/95”, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, VAGNER SEBASTIÃO PAULINO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 31.10.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGRA “85/95”. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 39 (trinta e nove) anos, 12 (doze) dias (ID 3832793 – págs. 21/23), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.01.2003 a 27.10.2016. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 20.08.1985 a 10.07.2001. Ocorre que, no período de 20.08.1985 a 05.03.1997, a parte autora, nas atividades de auxiliar de produção, lavador de veículos e mecânico, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, bem como a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 3832792 – págs. 47/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, no período de 06.03.1997 a 10.07.2001, a parte autora, na atividade de mecânico, esteve exposta a agentes químicos consistentes em óleos e graxas (ID 3832792 – págs. 47/50), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99. Os demais períodos indicados na exordial devem ser contabilizados como tempo comum, posto que não comprovada a exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais com os novos períodos especiais ora reconhecidos, devidamente convertidos, alcança a parte autora 45 (quarenta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016), bem como pontuação suficiente para preencher os requisitos da modalidade denominada regra “85/95”.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que seu benefício seja concedido nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016).



13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015692-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MAURICIO JOAO RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOELMA ROCHA FERREIRA GALVAO - SP168179-N, ROSANGELA LEITE DA SILVA - SP322031

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015692-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MAURICIO JOAO RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOELMA ROCHA FERREIRA GALVAO - SP168179-N, ROSANGELA LEITE DA SILVA - SP322031

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mauricio João Ribeiro contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante, indeferiu pedido de tutela de urgência para manutenção de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para a concessão da medida, havendo contraposição entre o laudo médico particular e o laudo decorrente de perícia realizada perante a agravada.

Requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015692-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MAURICIO JOAO RIBEIRO

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez “será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”.

Em consulta ao extrato do CNIS, verifica-se que a parte agravante vem percebendo aposentadoria por invalidez desde 02.11.2007, com data de cessação prevista para 05.03.2020, sendo portanto incontroversa a qualidade de segurado.

Pois bem. A documentação médica anexada pela agravante demonstra, em princípio, a presença de incapacidade laboral, mas, como a segurada encontra-se em gozo do benefício até 05.03.2020, não verifico a presença de perigo de dano imediato, apto a justificar a concessão do pedido de antecipação da tutela recursal.

Nessas condições, não estão preenchidos de plano os requisitos previstos no artigo 300 do CPC, sendo assim possível aguardar-se a realização de perícia médica judicial. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.*

*II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.*

*IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez “será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”.
2. A documentação médica anexada pela agravante demonstra, em princípio, a presença de incapacidade laboral, mas, como a segurada encontra-se em gozo do benefício até 05.03.2020, não verifico a presença de perigo de dano imediato, apto a justificar a concessão do pedido de antecipação da tutela recursal.
3. Nessas condições, não estão preenchidos de plano os requisitos previstos no artigo 300 do CPC, sendo assim possível aguardar-se a realização de perícia médica judicial.
4. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005699-57.2012.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005699-57.2012.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO  
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
APELADO: MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Maria Cristina Candelas Zuccolotto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a ausência de exposição a agentes nocivos, de forma habitual e permanente, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Apresentada réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido.

Interpostos recursos pelas partes.

Sentença anulada por este Tribunal, para realização de perícia técnica.

Baixa dos autos.

Realização da perícia.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.01.1985 a 31.01.1996, 01.01.2009 a 31.07.2012 e 01.09.2012 a 28.12.2012 como sendo de natureza especial, reafirmar a D.E.R. para 28.12.2012 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente improcedência total da ação.

Apelação da parte autora, pelo reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.01.1997 a 31.12.2008 e a concessão de aposentadoria especial.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005699-57.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.09.1960, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...).” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, não foi reconhecido na via administrativa qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado.

Por primeiro, observo que a atividade de dentista, como segurada contribuinte individual, restou amplamente comprovada pelos documentos apresentados, quais sejam, diploma emitido em 07.01.1982, inscrição no Conselho Regional de Odontologia em 22.06.1984, alvarás de licença de funcionamento, recolhimento de ISS, convênio odontológico com a CPFL, recibos, fichas de atendimento a pacientes e notas fiscais de venda de produtos odontológicos (ID 6805531 – págs. 01/02, ID 6805532 – págs. 01/16, ID 6805353 – págs. 01/02 e ID 6805345 – págs. 26/28).

Assim, no período de 01.01.1985 a 24.01.2012, a parte autora, na atividade de dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto com pacientes e materiais infetoc contagiosos (ID 6805379 – págs. 03/04), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR INSALUBRE. DENTISTA AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONECTIVOS LEGAIS.**

*I - Não há que se cogitar de ocorrência de decadência no caso em tela, na forma do artigo 103-A da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.11.2001 e que a presente ação foi ajuizada em 09.09.2011.*

*II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.*

**III - Comprovado por laudo pericial judicial, em que se detalhou de forma minuciosa as atividades exercidas e os agentes nocivos à que estava exposto, não há óbice ao reconhecimento do trabalho sob condições especiais ao segurado autônomo, no caso dos autos, cirurgião dentista, ainda que no período após o advento da Lei 9.032/95.**

*IV - O decreto previdenciário ao presumir que o segurado autônomo não poderia comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos, impedindo-o de se utilizar do meio de prova previsto na Lei 8.213/91, qual seja, laudo técnico, excedeu seu poder de regulamentação, ao impor distinção e restrição entre segurados não prevista na Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95.*

*V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.*

*VI - Considerando que a autora totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço exclusivamente desempenhado sob condições insalubres, faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*VII - O benefício deve ser revisado desde a respectiva data de início (27.11.2001), visto que já nessa época tinha direito ao cálculo de acordo com os parâmetros corretos. Ajuizada a presente ação em 09.09.2011, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.09.2006.*

*VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).*

*IX - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.*

*(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2125801 / SP 0046329-02.2015.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016) (Grifo nosso)*

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).**

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. O benefício será devido, na forma proporcional, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (art. 52, da Lei nº 8.213/91). Comprovado mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se aposentadoria na forma integral (art. 53, I e II, da Lei nº 8.213/91). Necessário o preenchimento do requisito da carência, seja de acordo com o número de contribuições contido na tabela do art. 142, da Lei nº 8.213/91, seja mediante o implemento de 180 (cento e oitenta) prestações vertidas.*

*- DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. A Emenda Constitucional nº 20/1998 estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos para o segurado e de 30 (trinta) anos para a segurada, extinguindo a aposentadoria proporcional. Para os filiados ao regime até sua publicação (em 15 de dezembro de 1998), foi assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional: previu-se o requisito de idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres e um acréscimo de 40% (quarenta por cento) do tempo que faltaria para atingir os 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos necessários nos termos da nova legislação.*

- DA APOSENTADORIA ESPECIAL. Tal benefício pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos. Sua renda mensal inicial equivale a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não estando submetida à inovação legislativa promovida pela Emenda Constitucional nº 20/1998 (inexiste pedágio, idade mínima e fator previdenciário).

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada **especial** mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

- A atividade de dentista é passível de ser enquadrada nos itens 2.1.3, do Decreto nº 53.831/64, e 2.1.3, do Decreto nº 83.080/79, até o advento da Lei nº 9.032/95. Para período posterior à Lei nº 9.032/95, a comprovação de submissão a agentes biológicos (decorrente de secreções, fluidos e sangue) permite deferir a especialidade do labor.

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade do acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.

- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora e negado provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800/SP

0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016 (grifo nosso)''

Por último, os recolhimentos foram efetuados na atividade de professora, conforme comprovado nos autos.

Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 27 (vinte sete) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.



As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 24.01.2012 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, não foi reconhecido na via administrativa qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todo o período pleiteado. Por primeiro, observo que a atividade de dentista, como segurada contribuinte individual, restou amplamente comprovada pelos documentos apresentados, quais sejam, diploma emitido em 07.01.1982, inscrição no Conselho Regional de Odontologia em 22.06.1984, alvarás de licença de funcionamento, recolhimento de ISS, convênio odontológico com a CPFL, recibos, fichas de atendimento a pacientes e notas fiscais de venda de produtos odontológicos (ID 6805531 – págs. 01/02, ID 6805532 – págs. 01/16, ID 6805353 – págs. 01/02 e ID 6805345 – págs. 26/28). Assim, no período de 01.01.1985 a 24.01.2012, a parte autora, na atividade de dentista, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em microrganismos, em virtude de contato direto com pacientes e materiais infectocontagiosos (ID 6805379 – págs. 03/04), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, também, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida. Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurada contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos. Para período posterior a 10.12.1997, a comprovação por meio de PPP ou laudo técnico de submissão a agentes biológicos permite deferir a especialidade do labor. Por último, os recolhimentos foram efetuados na atividade de professora, conforme comprovado nos autos.

8. Sendo assim, somado todo o período especial, totaliza a parte autora 27 (vinte sete) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012)

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.01.2012), observada eventual prescrição.

13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004624-89.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO MONTEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SIDINEA RODRIGUES DA SILVA - SP361328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004624-89.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO MONTEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SIDINEA RODRIGUES DA SILVA - SP361328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Leonardo Monteiro dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 02.08.1985 a 12.02.1993, 29.09.1993 a 25.02.2000 e 20.01.2000 a 19.03.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, na data da citação, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004624-89.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: LEONARDO MONTEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SIDINEA RODRIGUES DA SILVA - SP361328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.12.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO.PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 10 (dez) meses e 04 (quatro) dias (ID 7288490 – pág. 25), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados.

Ocorre que, nos períodos de 02.08.1985 a 12.02.1993, 29.09.1993 a 25.02.2000 e 20.01.2000 a 19.03.2015, a parte autora exerceu as funções de guarda bancário e vigilante (ID 7288489 – págs. 24/30), expondo-se aos riscos inerentes da profissão, motivo pelo qual devem ser consideradas como de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Ademais, é certo que a jurisprudência equipara referidas atividades de segurança patrimonial e pessoal, independentemente da utilização de arma de fogo. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado nesta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art. 557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido."*

*(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).*

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

*I - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.*

2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.

3 - Agravo legal do autor provido." (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

O benefício é devido a **partir da citação (25.11.2016)**, nos termos fixados pelo Juízo de 1ª Instância.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. GUARDA BANCÁRIO E VIGILANTE. PERICULOSIDADE. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a periculosidade.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 10 (dez) meses e 04 (quatro) dias (ID 7288490 – pág. 25), não tendo sido reconhecido qualquer período como de natureza especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos pleiteados. Ocorre que, nos períodos de 02.08.1985 a 12.02.1993, 29.09.1993 a 25.02.2000 e 20.01.2000 a 19.03.2015, a parte autora exerceu as funções de guarda bancário e vigilante (ID 7288489 – págs. 24/30), expondo-se aos riscos inerentes da profissão, motivo pelo qual devem ser consideradas como de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Ademais, é certo que a jurisprudência equipara referidas atividades de segurança patrimonial e pessoal, independentemente da utilização de arma de fogo. Precedentes. Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.03.2015).
9. O benefício é devido a partir da citação (25.11.2016), nos termos fixados pelo Juízo de 1ª Instância.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação (25.11.2016), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018724-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: CLOVIS BATISTA CAVALCANTE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018724-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: CLOVIS BATISTA CAVALCANTE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência para implantação de auxílio-doença nos autos de ação previdenciária em que a parte autora alega sofrer de doença incapacitante.

Em suas razões, a parte agravante alega estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018724-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: CLOVIS BATISTA CAVALCANTE FILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

Compulsando os autos, verifico que a autarquia concedeu ao segurado o benefício de auxílio-doença (NB 31/615.106.361-2) com termo final em 29.09.2016.

Observo que os documentos médicos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, já que os atestados médicos são datados de período cuja incapacidade já foi reconhecida pela autarquia. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.*

*II - No caso vertente, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*III - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.*

*IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC)." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0014206-72.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015).*

Ademais, como bem salientado pelo INSS em sua contraminuta, ao menos desde o termo final do benefício de auxílio-doença já referido, não houve a apresentação de novo requerimento administrativo que justificasse a concessão de nova prestação previdenciária concessão.

Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. ALEGAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. PROBABILIDADE DO DIREITO NÃO COMPROVADA DE PLANO. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA.**

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "*será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

2. Os documentos médicos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas o suficiente para demonstrar sua inaptidão laborativa, já que os atestados médicos são datados de período cuja incapacidade já foi reconhecida pela autarquia.

3. Nessas condições, não está preenchido de plano o requisito da probabilidade do direito previsto no artigo 300, do CPC, sendo assim indispensável a realização de perícia médica judicial para se determinar a existência - e a extensão - da alegada incapacidade laboral.

4. Agravo de instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018380-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018380-97.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2766/3254

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para a concessão da medida, havendo contraposição entre os laudos médicos particulares e o laudo decorrente de perícia realizada perante a agravada.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 90208954).

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018380-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE DA CONCEICAO SANTOS - SP301278-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez "*será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*".

Em consulta ao extrato do CNIS, verifica-se que a autora da ação originária vem percebendo aposentadoria por invalidez desde 07/01/2013, sendo portanto incontroversa a qualidade de segurada.

Analisando os autos, não obstante a ausência de perícia judicial, observo que a documentação médica anexada pela parte autora aponta a existência de problemas psiquiátricos, os quais, quando da realização de perícia médica em ação judicial precedente, conduziram à conclusão pela hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez (ID 81836409).

Além disso, foi anexado atestado médico emitido em 29/08/2018, considerando a agravada impossibilitada de realizar suas atividades laborais habituais, em virtude da mesma doença (ID 81301065).

Deste modo, do cotejo entre o longo período de manutenção do benefício e o fato de que há atestado médico indicativo da persistência do estado incapacitante, considero estar efetivamente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano na demora da implantação do benefício, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).*

Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção até decisão definitiva de mérito.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para que o benefício de aposentadoria por invalidez seja mantido até a conclusão de perícia judicial, ocasião em que o D. Juízo de origem deliberará sobre a sua manutenção.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ CONCLUSÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Segundo o artigo 42, da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez “será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.”
2. Não obstante a ausência de perícia judicial, observo que a documentação médica anexada pela parte autora aponta a existência de problemas psiquiátricos, os quais, quando da realização de perícia médica em ação judicial precedente, conduziram à conclusão pela hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez
3. Do cotejo entre o longo período de manutenção do benefício e o fato de que há atestado médico indicativo da persistência do estado incapacitante, considero estar efetivamente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano na demora da implantação do benefício, dado o seu caráter alimentar.
4. Todavia, a tutela de urgência deve ser mantida, neste momento, somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar - ou não - a sua manutenção.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015766-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: BIANCA DOS SANTOS ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015766-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: BIANCA DOS SANTOS ALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu a tutela de urgência.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício. Sustenta, ainda, que a união estável foi reconhecida judicialmente, tendo sido apresentada a certidão ao INSS, o qual negou dois requerimentos administrativos indevidamente.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015766-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: BIANCA DOS SANTOS ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE SOUSA VIEGAS - SP127820

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** A controvérsia cinge-se ao pedido de tutela de urgência em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Consoante preceitua o artigo 300, do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Em consulta ao extrato do CNIS, verifica-se que a parte agravante possui vínculo formal de trabalho e vem percebendo salário mensal, motivo pelo qual não verifico a presença de perigo de dano imediato, apto a justificar a concessão do pedido de antecipação da tutela recursal.

Nessas condições, não estão preenchidos de plano os requisitos previstos no artigo 300 do CPC. Neste sentido, trago à colação os entendimentos a seguir ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - A questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor auferia mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento." (TRF3, 10ª Turma, AI 00849888520074030000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18/03/2008, DJ em 02/04/2008).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. - AGRAVO INTERPOSTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA.*

*- Além de não se constatar, de pronto, a verossimilhança da alegação, com base na documentação apresentada (perfis profissiográficos previdenciários - PPPs e laudos técnicos de condições ambientais do trabalho - LTCATs), não se verifica o periculum in mora, posto que o autor continua trabalhando e, portanto, auferindo rendimento, e não alega qualquer motivo concreto que enseje possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, a teor do disposto no artigo 273, e incisos, do Código de Processo Civil.*

*- Diante da ausência de prova inequívoca, incabível o deferimento de tutela antecipada para implantação de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada, até análise mais apurada de todo o conjunto probatório, inclusive da prova emprestada.*

*- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 0006159-46.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 18/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 29/05/2015)*

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2769/3254

É como voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Em consulta ao extrato do CNIS, verifica-se que a parte agravante possui vínculo formal de trabalho e vem percebendo salário mensal, motivo pelo qual não verifico a presença de perigo de dano imediato, apto a justificar a concessão do pedido de antecipação da tutela recursal.
  2. Nessas condições, não estão preenchidos de plano os requisitos previstos no artigo 300 do CPC.
  3. Agravo de instrumento desprovido.
- 

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-04.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CICERO MARTINS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-04.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CICERO MARTINS DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por **CICERO MARTINS DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CICERO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."*

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

**No caso dos autos**, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 07.08.2008, porquanto entendeu pelo não preenchimento do período necessário de carência, excluindo do cômputo os períodos nos quais a parte autora esteve tão somente em gozo de benefício de auxílio-acidente, compreendidos entre 01.06.1979 e 09.02.2007.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 13.01.1939, o cômputo dos referidos períodos, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. De acordo com decisões reiteradas desta 10ª Turma, o intervalo de tempo em que a requerente gozou de auxílio-doença, quando compreendido entre períodos contributivos, deve ser reconhecido para efeito de carência. Nessa direção: STJ - AgRg no REsp: 1271928/RS 2011/0191760-1, Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, Data de Julgamento: 16/10/2014, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014.

Observo que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).*

Ocorre que o mesmo tratamento não pode ser dado ao auxílio-acidente, senão vejamos.

Os benefícios por incapacidade, aqui considerados somente o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, são devidos ao segurado da Previdência Social que estiver impossibilitado de exercer atividade laborativa em razão de situação incapacitante, de modo a não restar desamparado durante o lapso em que não consiga prover seu próprio sustento. Significa dizer, em outros termos, que tais benefícios são substitutivos da renda percebida pelo beneficiário.

O auxílio-acidente, por sua vez, é devido ao segurado que apresentar quadro de redução da capacidade laboral. Nesse sentido, ao pressupor a possibilidade de continuidade do trabalho – a despeito das sequelas limitantes –, o referido benefício possui natureza eminentemente indenizatória, porquanto tenciona complementar – e não substituir – a renda do beneficiário.

Disso se extrai que os períodos nos quais o segurado percebeu exclusivamente o auxílio-acidente não podem ser computados para efeito de carência, uma vez que haveria a possibilidade, em tese, de prosseguir contribuindo para a Previdência Social. Nesse mesmo sentido decidiu a 10ª Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. AUXÍLIO ACIDENTE. CÔMPUTO COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Não é possível computar o período de gozo do benefício de auxílio acidente como período de carência para a aposentadoria por idade, vez que o auxílio acidente tem natureza indenizatória e não de renda. Não se trata de benefício por incapacidade como o auxílio doença e a aposentadoria por invalidez, uma vez que nestes casos, o segurado não tem aptidão para o trabalho e no caso de auxílio acidente, este possui condições de exercer atividade laborativa.*

*2. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu providas e recurso adesivo do autor prejudicado. (TRF 3ª Região, AC nº 0027009-97.2014.4.03.9999/SP, Rel. Baptista Pereira, Décima Turma, D.E 30.08.2018).*

Não se olvida, por outro lado, que o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu favoravelmente ao cômputo do período em gozo de auxílio-acidente para efeito de carência, notadamente visando à concessão de benefício de aposentadoria por idade:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO PERÍODO DE RECEBIMENTO APENAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE PARA A CARÊNCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. O auxílio-acidente - e não apenas o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez - pode ser considerado como espécie de "benefício por incapacidade", apto a compor a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade.*

*2. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte.*

*3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, REsp 1.243.760/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013) - grifo nosso.*

**No entanto, deve-se anotar que há decisão mais recente e em sentido contrário proferida naquela C. Corte.** Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTAGEM COMO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO E PARA FINS DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - A apresentação genérica de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 atrai o comando do Enunciado Sumular n. 284/STF, inviabilizando o conhecimento dessa parcela recursal.*

*II - O auxílio-acidente possui natureza indenizatória, por este motivo, o tempo em que o segurado esteve em gozo, exclusivamente, de auxílio-acidente, não vertendo contribuições ao sistema previdenciário, não deve ser considerado como tempo de contribuição ou para fins de carência, na forma do art. 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*III - A indicação de dispositivo legal em torno do qual teria ocorrido interpretação divergente é requisito de admissibilidade do recurso especial previsto pelo art. 105, III, c, da CF, sob pena de incidência do óbice da Súmula n. 284/STF.*

*IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, improvido. (STJ, REsp 1.752.121/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 11.06.2019, DJe 14.06.2019) – grifo nosso.*

Constata-se, assim, o não cumprimento da carência exigida na ocasião em que a parte autora completou 65 anos, conforme art. 142, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, contava com menos de 138 contribuições.

Conclui-se, pois, pelo não cumprimento de um dos requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

EMENTA



**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. CÔMPUTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE PARA EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de benefício por incapacidade, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência. Ocorre que o mesmo tratamento não pode ser dado ao auxílio-acidente.
3. Os benefícios por incapacidade, aqui considerados somente o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, são devidos ao segurado da Previdência Social que estiver impossibilitado de exercer atividade laborativa em razão de situação incapacitante, de modo a não restar desamparado durante o lapso em que não consiga prover seu próprio sustento. Significa dizer, em outros termos, que tais benefícios são substitutivos da renda percebida pelo beneficiário.
4. O auxílio-acidente, por sua vez, é devido ao segurado que apresentar quadro de redução da capacidade laboral. Nesse sentido, ao pressupor a possibilidade de continuidade do trabalho – a despeito das sequelas limitantes –, o referido benefício possui natureza eminentemente indenizatória, porquanto tenciona complementar – e não substituir – a renda do beneficiário.
5. Os períodos nos quais o segurado percebeu exclusivamente o auxílio-acidente, portanto, não podem ser computados para efeito de carência, uma vez que haveria a possibilidade, em tese, de prosseguir contribuindo para a Previdência Social. Precedentes desta Corte e do C. STJ.
6. Constatado o não cumprimento da carência, um dos requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora não faz jus ao benefício.
7. Apelação desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021344-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIO PEDRUSSELI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021344-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIO PEDRUSSELI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Márcio Pedrusseli em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 04.07.1998 a 18.06.2014 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021344-73.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCIO PEDRUSSELI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE - SP279280-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 04.10.1972, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 04.07.1998 a 18.06.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.06.2014).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 3832548 – pág. 17), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 04.07.1991 a 03.07.1993. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 04.07.1998 a 18.06.2014.

Ocorre que, no período de 04.07.1998 a 18.06.2014, a parte autora, na atividade de coletor de lixo urbano, esteve exposta a agentes biológicos (ID 3832548 – págs. 24/26), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida.

Finalizando, os períodos de 26.06.1985 a 05.01.1990, 23.01.1990 a 01.10.1990 e 04.07.1993 a 03.07.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.06.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MÁRCIO PEDRUSSELLI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 18.06.2014 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. COLETOR DE LIXO URBANO. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias (ID 3832548 – pág. 17), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 04.07.1991 a 03.07.1993. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 04.07.1998 a 18.06.2014. Ocorre que, no período de 04.07.1998 a 18.06.2014, a parte autora, na atividade de coletor de lixo urbano, esteve exposta a agentes biológicos (ID 3832548 – págs. 24/26), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida. Finalizando, os períodos de 26.06.1985 a 05.01.1990, 23.01.1990 a 01.10.1990 e 04.07.1993 a 03.07.1998 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.06.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.06.2014).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.06.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002047-22.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA TORRES  
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002047-22.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA TORRES  
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Maria Aparecida Torres em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta, preliminarmente, que o período de 13.12.1982 a 11.10.1986 já foi reconhecido como especial na via administrativa, bem como, quanto ao período de 01.05.1987 a 20.08.2007, o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 01.05.1987 a 20.08.2007 como sendo de natureza especial, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, na data da juntada do laudo (17.05.2017), fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação da parte autora, pela fixação da DIB na DER.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002047-22.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA TORRES  
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 02.05.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 13.12.1982 a 11.10.1986 e 01.05.1987 a 20.08.2007, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015).

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.10.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da juntada do laudo aos autos (17.05.2017). Não conheço, portanto, da remessa necessária.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:



*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 4774570), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.12.1982 a 11.10.1986. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.05.1987 a 20.08.2007.

Ocorre que, no período de 01.05.1987 a 20.08.2007, a parte autora, nas atividades de atendente e técnica de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 4774570 – págs. 23/24), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, o período de 01.04.2014 a 30.04.2015 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar a data de início do benefício na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), **bem como fixo, de ofício, os consectários legais**, mantendo, no mais, a sentença de 1ª Instância, nos termos em que proferida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA APARECIDA TORRES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 18.05.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ATENDENTE E TÉCNICA DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.10.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da juntada do laudo aos autos (17.05.2017). Não conheço, portanto, da remessa necessária.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde.

8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias (ID 4774570), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.12.1982 a 11.10.1986. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 01.05.1987 a 20.08.2007. Ocorre que, no período de 01.05.1987 a 20.08.2007, a parte autora, nas atividades de atendente e técnica de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus e bactérias, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 4774570 – págs. 23/24), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Ainda, finalizando, o período de 01.04.2014 a 30.04.2015 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

9. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015).

10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000072-87.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLOVIS ISAIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLOVIS ISAIAS

Advogados do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000072-87.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLOVIS ISAIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLOVIS ISAIAS  
Advogados do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Clóvis Izaías em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, pelo não enquadramento das atividades exercidas em condições especiais e consequente improcedência do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 22.01.1973 a 13.01.1992 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação da parte autora, pelo afastamento da prescrição quinquenal.

Apelação do INSS, quanto aos juros e correção monetária.

Comcontrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000072-87.2018.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CLOVIS ISAIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogados do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLOVIS ISAIAS  
Advogados do(a) APELADO: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A, RICHARD PEREIRA SOUZA - SP188799-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.04.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 08.05.2002), observada a prescrição. Não conheço, portanto, da remessa necessária.

### **Da prescrição.**

Cumpra observar que a parte autora protocolou requerimento administrativo perante o INSS em 08.05.2002, sendo que o acórdão proferido pelo colegiado em recurso administrativo deu-se apenas em 12.12.2012 (ID 3184203 – págs. 78/80).

Sendo assim, considerando que a parte autora ajuizou a presente ação em 18.04.2013, não tendo transcorrido lapso superior a cinco anos entre a data do ajuizamento da ação e o término do procedimento administrativo, não há que se falar em prescrição, razão pela qual fica esta afastada.

### **Correção monetária.**

Observo que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.*

*I - No que tange à correção monetária e os juros de mora, deve ser mantida a decisão que determinou a observância dos critérios previstos no Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal, para as ações condenatórias em geral, com incidência de correção monetária desde a data dos pagamentos, e juros de mora, na forma da lei, contados da data da citação.*

*II - Deve ser afastada a taxa SELIC como critério de correção monetária e taxa de juros, tendo em vista que sua incidência somente está prevista sobre débitos tributários (STJ; ERESP 396.554; 1ª Seção; Relator Ministro Teori Albino Zavascki; j. 25.08.2004).*

*III - Apelação do INSS improvida" (TRF/3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-52.2015.4.03.6114/SP, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, Dje 11.09.2017).*

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante de todo o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a prescrição quinquenal, **bem como fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO. CRITÉRIOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 27.04.2017 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 08.05.2002), observada a prescrição. Não conheço, portanto, da remessa necessária.
2. Considerando que a parte autora ajuizou a presente ação em 18.04.2013, não tendo transcorrido lapso superior a cinco anos entre a data do ajuizamento da ação e o término do procedimento administrativo, não há que se falar em prescrição, razão pela qual fica esta afastada.
3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença).
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os conectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os conectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007269-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVESTRE DEODORO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SILVESTRE DEODORO NETO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007269-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVESTRE DEODORO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SILVESTRE DEODORO NETO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Silvestre Deodoro Neto em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos indicados na exordial como sendo de natureza especial, e determinar a respectiva averbação, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora, pelo acolhimento de todo o pedido formulado na exordial e concessão do benefício.

Apelação do INSS, pelo não reconhecimento dos períodos especiais pleiteados e consequente improcedência total da ação.

Com contrarrazões do segurado, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007269-31.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SILVESTRE DEODORO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SILVESTRE DEODORO NETO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no [art. 344](#) e não houver requerimento de prova, na forma do [art. 349](#).”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:



*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO, de ofício**, a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, **com análise da intensidade da vibração de corpo inteiro**, e oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada. Prejudicada a análise das apelações.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022064-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISE DARINI DE OLIVEIRA - SP383719-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022064-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISE DARINI DE OLIVEIRA - SP383719-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luiz Antônio da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de acolhimento do labor rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram ouvidas testemunhas.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pelo acolhimento do labor rural pleiteado e concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022064-40.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIS ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISE DARINI DE OLIVEIRA - SP383719-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 29.07.1958, o acolhimento de labor rural sem registro no período de 02.08.1976 a 02.06.1985, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: "(...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*".

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" ou "rurícola" ou "volante" ou "trabalhador rural", consubstanciado nos seguintes documentos: i) título de eleitor (1976; ID 3938740); ii) certidão do IIRGD (1976; ID 3938741); iii) certidão de casamento em que foi testemunha (1979; ID 3938742); e iv) certidão de seu casamento (1983; ID 3938743).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 02.08.1976 a 02.06.1985, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somado o período rural supra acolhido, aos períodos registrados em CTPS, nos interregnos de 03.06.1985 a 18.09.1986, 02.01.1987 a 14.05.2004, 12.11.2004 a 23.11.2010, 02.05.2011 a 06.06.2011 e 10.11.2011 a 12.12.2016, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZ ANTÔNIO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 12.12.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 02.08.1976 a 02.06.1985, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. Sendo assim, somado o período rural supra acolhido, aos períodos registrados em CTPS, nos interregnos de 03.06.1985 a 18.09.1986, 02.01.1987 a 14.05.2004, 12.11.2004 a 23.11.2010, 02.05.2011 a 06.06.2011 e 10.11.2011 a 12.12.2016, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 95 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745224-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ZENAIDE TELINO PAZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENAIDE TELINO PAZINI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745224-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ZENAIDE TELINO PAZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENAIDE TELINO PAZINI  
Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde 27/07/2018. Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, a parte autora apelou postulando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

O INSS, por sua vez, apelou, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que se trataria de doença preexistente ao ingresso no RGPS. Postulou ainda, subsidiariamente, a redução da verba honorária, bem como para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745224-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ZENAIDE TELINO PAZINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENAIDE TELINO PAZINI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, em consonância com o extrato do CNIS (ID 69684229).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente desde 03/2018, devido a problemas de coluna.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Vale observar que a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente entre 07/04/2018 e 27/07/2018 (ID 69684229), o que significa que a própria Autarquia reconheceu o preenchimento dos requisitos quando concedeu o benefício à parte autora.

Ademais, não há que se falar em doença preexistente à filiação da parte autora ao regime geral da previdência social - RGPS, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*



2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 13.12.2008.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, APELREEX 00017949220124036183, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, j. 03/02/2016)".

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

Quanto ao termo final, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Sendo assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91. Restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, em consonância com o extrato do CNIS (ID 69684229). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente desde 03/2018, devido a problemas de coluna.

3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelações desprovidas. Consectários legais fixados de ofício.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034664-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DE LIMA - SP310924-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034664-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DE LIMA - SP310924-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por João Francisco de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de acolhimento do labor rural sem registro, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foram ouvidas testemunhas.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para acolher o labor rural no período de 1976 a 01.07.1987 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Foi concedida a antecipação da tutela.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034664-93.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DE LIMA - SP310924-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 24.02.1962, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 1976 a 01.07.1987, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: “(...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*”.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rural deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

*(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.*

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" consubstanciado em sua certidão de casamento (1985; ID 5001917 – pág. 01). Apresentou, ainda, documentos relativos à propriedade rural em nome de seu avô e genitor (ID 5001916 – págs. 01/10, ID 5001918 – págs. 01/02 e ID 5001920 – págs. 11/14).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período pleiteado.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 24.02.1976 a 01.07.1987, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somado o período rural supra acolhido, aos períodos com registro em carteira e recolhimentos, nos interregnos de 02.07.1987 a 24.09.1993, 01.06.1994 a 21.03.2003, 01.05.2003 a 30.06.2006, 01.07.2006 a 19.03.2010 e 01.04.2010 a 30.06.2016, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até 30.06.2016, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da citação (04.07.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 24.02.1976 a 01.07.1987, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. Sendo assim, somado o período rural supra acolhido, aos períodos com registro em carteira e recolhimentos, nos interregnos de 02.07.1987 a 24.09.1993, 01.06.1994 a 21.03.2003, 01.05.2003 a 30.06.2006, 01.07.2006 a 19.03.2010 e 01.04.2010 a 30.06.2016, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até 30.06.2016, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
5. O benefício é devido a partir da citação (04.07.2016).
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (04.07.2016), ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033145-83.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA BORGES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033145-83.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA BORGES

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por José Aparecido da Silva Borges em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Foi realizado laudo pericial.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos pleiteados na inicial como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não enquadramento como especial do período de 06.03.1997 a 02.05.1997, e, subsidiariamente, pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033145-83.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA BORGES  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 09.08.1981, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 15.03.1979 a 21.01.1981, 01.10.1990 a 04.01.1995, 02.05.1997 a 30.03.2010 e 01.03.2011 a 04.05.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*



- *Recurso conhecido, mas desprovido*”(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “*i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias (ID 4881084 – págs. 48/49), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 10.09.1986 a 27.12.1988. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 15.03.1979 a 21.01.1981, 01.10.1990 a 04.01.1995, 02.05.1997 a 30.03.2010 e 01.03.2011 a 04.05.2016.

Todos os períodos pleiteados foram reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância.

Observo que o único período recorrido pelo INSS, qual seja, 06.03.1997 a 02.05.1997, não consta dos períodos enquadrados como de natureza especial em 1º Grau.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias (ID 4881084 – págs. 48/49), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 10.09.1986 a 27.12.1988. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 15.03.1979 a 21.01.1981, 01.10.1990 a 04.01.1995, 02.05.1997 a 30.03.2010 e 01.03.2011 a 04.05.2016. Todos os períodos pleiteados foram reconhecidos como de natureza especial pelo Juízo de 1ª Instância. Observo que o único período recorrido pelo INSS, qual seja, 06.03.1997 a 02.05.1997, não consta dos períodos enquadrados como de natureza especial em 1º Grau.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730310-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR PAULINA LEME

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730310-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR PAULINA LEME

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (28/02/2018), fixando a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, postulando fixação da DIB na data da juntada do laudo aos autos, bem como a redução dos honorários advocatícios e os seus parâmetros de incidência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730310-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUIOMAR PAULINA LEME

Advogado do(a) APELADO: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), eis que não impugnados pela Autarquia previdenciária.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária desde 19/11/2018, eis que portadora de insuficiência renal crônica devido a calcinose renal. Por fim sugeriu nova avaliação em um período de seis meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No que tange ao termo inicial, embora o perito tenha apontado data diversa, observo que a parte autora já seria portadora da doença que o incapacitava no momento da cessação do benefício (ID 68477969 - Pg. 1).

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS, verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), eis que não impugnados pela Autarquia previdenciária. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária desde 19/11/2018, eis que portadora de insuficiência renal crônica devido a calcrose renal. Por fim sugeriu nova avaliação em um período de seis meses.

3. No que tange ao termo inicial, observo que a parte autora já seria portadora da doença que o incapacitava no momento da cessação do benefício (ID 68477969 - Pág. 1). Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000437-58.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AMILTON SILVA ALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2810/3254

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000437-58.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: AMILTON SILVA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000437-58.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: AMILTON SILVA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI BRITO - SP103781-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a tese de nulidade da sentença, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5760426-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CARLOS GESSI

Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5760426-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE CARLOS GESSI  
Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5760426-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE CARLOS GESSI  
Advogado do(a) APELANTE: YURI CEZARE VILELA - SP360506-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Como se observa da prova pericial produzida, a incapacidade da parte autora, não obstante ser permanente é parcial, conforme bem ressaltado na sentença recorrida: "*Nesse sentido, o laudo pericial assim dispôs: O requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente (fl. 104). (...) Assim, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.*".

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000771-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000771-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Luiz de Paula em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, preliminarmente, pela anulação da sentença para oitiva de testemunhas, e, no mérito, pelo reconhecimento dos períodos especiais pleiteados e concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000771-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO, de ofício**, a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623358-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CHRISTIANO ARMELINI

Advogados do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623358-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CHRISTIANO ARMELINI

Advogados do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o seu benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência da necessidade de assistência permanente de terceiros.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623358-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: JOSE CHRISTIANO ARMELINI

Advogados do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, SIDIEL APARECIDO LEITE JUNIOR - SP221889-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A, BRUNA MUCCIACITO - SP372790-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. A parte autora pleiteia a complementação referente ao adicional de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez por ela percebido, argumentando necessitar do auxílio diário de terceiros.

O referido acréscimo é devido quando o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa (Art. 45, da Lei nº 8.213/91).

A concessão dessa benesse é feita de forma estritamente vinculada, cumprindo-se a determinação legal e com observância do conjunto probatório constante dos autos.

Como se constata pela leitura do Art. 45, da Lei nº 8.213/91, o pagamento do adicional é devido desde que o segurado necessite de assistência permanente de outra pessoa.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTIGOS 515 E 535 DO CPC. ACRÉSCIMO DO ART. 45 DA LEI 8.213/91. SITUAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO ANEXO I DO DEC 3.048/99.*

*I - A apelação deve ser apreciada nos limites especificados pelo recorrente (art. 515, do CPC).*

*II - Sendo pertinentes os embargos de declaração, sua rejeição importa ofensa ao art. 535, do CPC, justificando a impetração de recurso especial com este fundamento.*

*III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.*

*IV - Recurso conhecido e provido.*

Por sua vez, o Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

- "1 - Cegueira total.
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito.
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."

No caso dos autos, considerando que a presença de incapacidade não é necessariamente sinônimo de necessidade de assistência permanente de terceiros, bem como observada a prova pericial produzida, não restou demonstrada referida necessidade. Ausente dito requisito, a parte autora não faz jus ao acréscimo.

No tocante à incapacidade, de acordo com o exame médico pericial apresentado, a parte autora encontrava-se incapacitada de forma total e permanente, porém não necessitava da assistência permanente de terceiros.

Quanto ao adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/91, ante a dedução pericial de prescindibilidade do auxílio permanente de terceiros, conclui-se que a parte autora não faz jus ao referido acréscimo à aposentadoria, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA.

1. O acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez somente é devido quando o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa (Art. 45, da Lei nº 8.213/91).

2. No tocante à incapacidade, de acordo com o exame médico pericial apresentado, a parte autora encontrava-se incapacitada de forma total e permanente, porém não necessitava da assistência permanente de terceiros.

3. Quanto ao adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/91, ante a dedução pericial de prescindibilidade do auxílio permanente de terceiros, conclui-se que a parte autora não faz jus ao referido acréscimo à aposentadoria, devendo ser mantida a sentença.

4. Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011403-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIRLEY ANTONIO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2819/3254

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011403-04.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: SIRLEY ANTONIO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Sirley Antônio de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

À vista do óbito da parte autora, foi homologada a habilitação dos sucessores.

O pedido foi julgado improcedente.

Apeleção da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011403-04.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: SIRLEY ANTONIO DE SOUSA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO



**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 23.12.1951, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2004).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)*". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...)*". (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 06 (seis) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo comum (ID 6804991, pág. 39). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 04.01.1977 a 09.09.1986, 10.09.1986 a 31.05.2002 e 01.06.2002 a 28.09.2004.

Ocorre que, no período de 04.01.1977 a 09.09.1986, a parte autora exerceu as funções de vigilante (ID 6804991, pág. 28), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Por sua vez, nos períodos de 10.09.1986 a 31.05.2002 e 01.06.2002 a 28.09.2004, nas atividades de monitor I, monitor II e agente técnico, esteve exposta a agentes biológicos, em razão do contato com pacientes em isolamento com doenças infectocontagiosas (ID 6805007, págs. 26/42), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria especial à parte autora a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2004), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. MONITOR. AGENTE TÉCNICO. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 04.01.1977 a 09.09.1986, a parte autora exerceu as funções de vigilante (ID 6805007, págs. 26/42), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Por sua vez, nos períodos de 10.09.1986 a 31.05.2002 e 01.06.2002 a 28.09.2004, nas atividades de monitor I, monitor II e agente técnico, esteve exposta a agentes biológicos, em razão do contato com pacientes em isolamento com doenças infectocontagiosas (ID 6805007, págs. 26/42), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2004).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 29.09.2004), observada eventual prescrição.

13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616793-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBSON CARLOS BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SARA BILLOTA - SP288877-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616793-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROBSON CARLOS BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SARA BILLOTA - SP288877-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (31/03/2015). Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o INSS apelou, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que não ficou demonstrado um dos requisitos autorizadores para a concessão do benefício por invalidez. Postulou ainda, subsidiariamente, para que a correção monetária e juros moratórios sejam fixados em conformidade como art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação que lhe deu a Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5616793-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON CARLOS BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SARA BILLOTA - SP288877-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, os requisitos carência e a qualidade de segurado restaram preenchidos, ademais restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de espondiloartrose com radiculopatia.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

Quanto ao termo final, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Sendo assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91. Restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, os requisitos carência e a qualidade de segurado restaram preenchidos, ademais restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia. No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de espondilartrose com radiculopatia.

3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-80.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ ANTONIO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ ANTONIO VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-80.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUIZ ANTONIO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ ANTONIO VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, proposta por Luiz Antônio Venâncio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer apenas o período de 02.01.2004 a 05.02.2013 como sendo de natureza especial e fixar a sucumbência.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade dos períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Apelação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de reconhecimento de atividades especiais nos períodos em que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença, requerendo, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-80.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: LUIZ ANTONIO VENANCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ ANTONIO VENANCIO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Novo Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349. (...).”*

Nesse contexto, verifico que a parte autora solicitou a produção de prova pericial, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de labor indicados na petição inicial.

Entendo que assiste razão à parte autora em sua alegação de necessidade de produção de perícia técnica.

Comefeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar arguida na apelação da parte autora, para **ANULAR** a r. sentença, por cerceamento de defesa. Prejudicada a análise do mérito do recurso, bem como da apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Sentença anulada a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida para anular a sentença. Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora e da apelação do INSS.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito da apelação da parte autora, bem como da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784158-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO PAULO PEREIRAS NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784158-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO PAULO PEREIRAS NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do CPC, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo o retorno dos autos à vara de origem para elaboração de novo laudo pericial por médico especialista na área ortopédica e oftalmológica e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784158-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO PAULO PEREIRAS NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, o sr. perito judicial concluiu que o *"Periciando tem acuidade visual de 0,7 em olho direito e 1,0 em olho esquerdo. Visão de 0,7 corresponde a uma perda de 7%, não acarretando perda da visão de profundidade e não interferindo em atividades laborais. Em outra anotação sem data a acuidade visual em olho direito é 0,4, que corresponde a uma perda de 25%, também não acarretando perda da visão de profundidade e não interferindo em atividades laborais. A infecção no olho direito causou aumento da pressão intraocular – glaucoma. Não há queixa ou referência de perda de campo visual. Não há interferência em atividades laborais. Ausência de incapacidade"*.

Do mesmo modo em relação à *"doença degenerativa da coluna vertebral"*, não apresenta *"restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular. Ausência de sinais de incapacidade."*

Conforme bem anotado pelo juízo de origem: *"Com efeito, o requerente não demonstrou incapacidade laborativa, conforme se extrai da conclusão do laudo pericial encartado nos autos (fl. 85), onde ficou claro que a parte autora não possui incapacidade laborativa. Em que pese o autor ser portador de glaucoma, antecedente de coriorretinite por toxoplasmose, osteodiscoartrose da coluna lombar e dislipidemia"*.

O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

As conclusões do perito não foram contrariadas por outros elementos de convicção suficientes nos autos. O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).*

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Por fim, pleiteia a parte autora a redução dos honorários de sucumbência, fixados em R\$5000,00 (cinco mil reais).

Considerando o baixo valor da causa (R\$ 18.740,00), condeno a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo por apreciação equitativa em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do § 8º do art. 85 do Código de Processo Civil, tendo em vista os precedentes desta E. Seção, aplicando ao caso a suspensão da exigibilidade das verbas de sucumbência prevista no artigo 98, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, tão somente para reduzir os honorários advocatícios.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Considerando o baixo valor da causa (R\$ 18.740,00), condenada a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados por apreciação equitativa em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do § 8º do art. 85 do Código de Processo Civil, tendo em vista os precedentes desta E. Seção, aplicando ao caso a suspensão da exigibilidade das verbas de sucumbência prevista no artigo 98, § 3º, do CPC.

5. Preliminar rejeitada e apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723307-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMIR DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723307-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMIR DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2833/3254

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (09/05/2017), fixando a sucumbência.

A parte autora apelou, postulando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, a modificação da DIB para 09/06/2016, a majoração dos honorários advocatícios, bem como a modificação dos critérios de correção monetária.

Inconformado, o INSS recorreu apelou, pleiteando tão somente a fixação da DIB na data da juntada do laudo aos autos.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5723307-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADEMIR DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADEMIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, de acordo com CNIS (ID 67892001).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora: *"se encontra INAPTO de forma total e temporária pelo período de 08(oito) meses a partir da data desta perícia médica judicial realizada em 13/08/2018, para tratamento cirúrgico no joelho direito para colocação de prótese total neste joelho aonde é portador de osteoartrose severa e seqüela de cirurgia de reconstrução ligamentar"* e que *"(...)sendo que após esse período e a realização do tratamento cirúrgico sugerimos reavaliação junto a perícia médica do INSS para verificar suas condições laborativas."* Quanto ao início da incapacidade, afirmou: *"A DII – A partir da data desta perícia médica judicial realizada em 13/08/2018 (...)".*

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado em sentença. Portanto, por ora, não faz jus à conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial, deverá ser modificado para 13/08/2018, data em que foi efetivamente constatada a inaptidão laborativa.

Quanto ao termo final, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas.

Sendo assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91. Restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar que o termo inicial do benefício se dê nos termos acima explicitados, fixando, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, de acordo com CNIS (ID 67892001). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que a parte autora: *“se encontra INAPTO de forma total e temporária pelo período de 08(oito) meses a partir da data desta perícia médica judicial realizada em 13/08/2018, para tratamento cirúrgico no joelho direito para colocação de prótese total neste joelho aonde é portador de osteoartrose severa e seqüela de cirurgia de reconstrução ligamentar”* e que *“(…)sendo que após esse período e a realização do tratamento cirúrgico sugerimos reavaliação junto a perícia médica do INSS para verificar suas condições laborativas.”*. Quanto ao início da incapacidade, afirmou: *“A DII – A partir da data desta perícia médica judicial realizada em 13/08/2018 (...)”*.

3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado em sentença. Portanto, por ora, não faz jus à conversão do benefício em aposentadoria por invalidez. No que tange ao termo inicial, deverá ser modificado para 13/08/2018, data em que foi efetivamente constatada a inaptidão laborativa.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, dar parcial provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722523-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N, ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722523-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da prova pericial, com realização de nova perícia por médico especialista na área das enfermidades da apelante e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5722523-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ROMULO BATISTA GALVAO SOARES - SP361309-N, MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da parte autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, conforme a conclusão pericial: "De acordo com a perícia realizada, concluo o trabalho a que fui designado, tendo o mesmo sido elaborado dentro dos preceitos éticos, técnicos e legais, trazendo assim elementos aos autos para serem submetidos à apreciação e serem auxiliares no convencimento do Juízo. Concluo que a periciada em questão é portadora de artrose e dorsalgia, como indicaram o exame físico, laudos apresentados e exames complementares. Contudo, não há incapacidade de laborar na data da perícia."

O laudo está bem fundamentado e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Embora o juiz não esteja adstrito às conclusões da perícia, pode firmar sua convicção por outros elementos de prova. No entanto, não há nos autos contexto probatório suficientemente robusto a afastar a contundência da conclusão pericial.

Conforme bem anotado pelo Juízo de origem: "Assim, sua suposta enfermidade, no estágio em que se encontra atualmente, por si só não autoriza a aposentação uma vez que a requerente não padece de enfermidade que a impeça absoluta e definitivamente para o trabalho".

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada e apelação desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5720555-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE ROSA  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5720555-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE ROSA  
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 25.07.2013, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 67657017).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a lisura da decisão que indeferiu o requerimento administrativo diante da desídia da parte autora em apresentar documentação médica complementar solicitada pelo perito do INSS e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 67657035).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5720555-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE ROSA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator)** Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

Por sua vez, constato a presença do interesse processual eis que houve comparecimento da parte autora à perícia médica na via administrativa, com indeferimento do benefício pela administração (ID 67656980).

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.06.2018 concluiu que a parte autora padece de cardiopatia isquêmica (CID I 25.5) e espondilartrose (CID M47), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2013 (ID 67657007).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67656979) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.04.2009 a 31.05.2015 e 01.07.2015 a 30.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Assim a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (14.06.2017 - ID 67656980).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a DIB da aposentadoria por invalidez concedida na data do requerimento administrativo (14.06.2017), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.06.2018 concluiu que a parte autora padece de cardiopatia isquêmica (CID I 25.5) e espondilartrose (CID M47), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2013 (ID 67657007).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67656979), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.04.2009 a 31.05.2015 e 01.07.2015 a 30.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (14.06.2017 - ID 67656980), observada eventual prescrição quinquenal.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Remessa necessária não conhecida. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-70.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-70.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Maria Aparecida de Barros em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, pela procedência total do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-70.2018.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

*“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:*

*I - não houver necessidade de produção de outras provas;*

*II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”*

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*

*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

*“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.*

*Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.*

*A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.*

*Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)*

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.**

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015049-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EVERARDO MEDEIRO TAVARES

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A

OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015049-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EVERARDO MEDEIRO TAVARES

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Everardo Medeiros Tavares em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual impugna, preliminarmente, a concessão da Justiça Gratuita, sustentando, no mérito, o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença, pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.07.2000 a 30.06.2001, 11.10.2001 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 31.12.2010, 01.11.2011 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 02.12.2013 e 01.04.2014 a 08.10.2015 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015049-21.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EVERARDO MEDEIRO TAVARES

Advogados do(a) APELADO: CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 06.10.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.07.2000 a 30.06.2001, 11.10.2001 a 31.12.2002 e 19.11.2003 a 28.10.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.10.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido*” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 32 (trinta e dois) anos e 10 (dez) meses (ID 5832730, págs. 17 e 42/43), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 26.01.1987 a 12.11.1990, 13.08.1991 a 30.06.1999 e 01.07.2001 a 10.10.2001. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.07.2000 a 30.06.2001, 11.10.2001 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 31.12.2010, 01.11.2011 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 02.12.2013 e 01.04.2014 a 08.10.2015.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 5832730, págs. 26/31), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos e 11 (onze) meses de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.10.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, afastar a concessão de aposentadoria especial e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.10.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EVERARDO MEDEIROS TAVARES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 28.10.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 01.07.2000 a 30.06.2001, 11.10.2001 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 31.12.2010, 01.11.2011 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 02.12.2013 e 01.04.2014 a 08.10.2015, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 5832730, págs. 26/31), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos e 11 (onze) meses de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.10.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.10.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000558-39.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROMILDO SILVERIO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000558-39.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROMILDO SILVERIO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Romildo Silvério Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de reafirmação da DER e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença pela parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer o período de 01.12.1993 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade dos períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000558-39.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROMILDO SILVERIO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.01.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 04.08.1986 a 17.12.1995, 01.12.1993 a 30.04.2005, 01.05.2005 a 01.07.2010, 07.09.2012 a 10.02.2014 e 02.07.2014 a 20.06.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.06.2016).

### **Da preliminar.**

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, eis que os elementos constantes dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

Passo à análise do mérito.

### **Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.



Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desidria daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, não foram reconhecidos períodos especiais na via administrativa (ID 4790960, pág. 26). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 04.08.1986 a 17.12.1995, 06.03.1997 a 30.04.2005, 01.05.2005 a 01.07.2010, 07.09.2012 a 10.02.2014 e 02.07.2014 a 20.06.2016.

Ocorre que, nos períodos de 06.03.1997 a 30.04.2005, 01.05.2005 a 01.07.2010 e 02.07.2014 a 20.06.2016, a parte autora exerceu a atividade de vigilante (ID 4790959, págs. 02 e 11 e ID 4790960, págs. 09/12 e 15/16), a qual deve ser reconhecida como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre a matéria a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado pelo STJ (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer), acompanhado por esta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido." (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).*

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

*1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.*

*2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.*

*3 - Agravo legal do autor provido." (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013).*

Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*

2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.

3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.

4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletrividade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017) (grifei).".

Por sua vez, no período de 17.09.2013 a 10.02.2014, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, consistentes em vírus, bactérias e fungos (ID 4790960, págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida em ambientes hospitalares.

Outrossim, verifica-se que a parte autora foi servidora no Governo do Estado de São Paulo no período de 04.08.1986 a 17.12.1995, tendo efetuado recolhimentos ao IPESP - Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (ID 4790960, págs. 02/08). Assim, tendo em vista tratar-se de Regime Próprio de Previdência Social, há de ser reconhecida a impossibilidade de conversão do tempo especial em comum do referido período, nos termos do art. 96, I, da Lei n. 8.213/1991).

Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado no STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME PRÓPRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que o autor, servidor público federal (Perito Médico do INSS), busca o reconhecimento de tempo especial, pelo exercício da profissão de médico, referente a períodos trabalhados na atividade privada, para obter declaração do direito à contagem especial dos períodos em questão e a sua conversão para tempo comum pelo fator 1,4; com a consequente expedição de nova Certidão de Tempo de Contribuição (CTC), que contemple os tempos convertidos; e, por fim, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*II - A jurisprudência do STJ, por meio do julgamento do EREsp 524.267/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 24.3.2014, sedimentou o entendimento de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, em razão da expressa vedação legal (arts. 4º, I, da Lei n. 6.226/1975 e 96, I, da Lei n. 8.213/1991).*

*III - Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial do INSS.”*

*(STJ, 2ª Turma, Ministro Francisco Falcão, AREsp 1141255/SC, julgado em 04.12.2018, DJe 10.12.2018)*

Ainda, finalizando, o período de 07.09.2012 a 16.09.2013 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 18 (dezoito) anos, 11 (onze) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ROMILDO SILVÉRIO SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 20.06.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. PERICULOSIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. REGIME PRÓPRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Os elementos constantes dos autos são suficientes ao deslinde da matéria. Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada.

2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, nos períodos de 06.03.1997 a 30.04.2005, 01.05.2005 a 01.07.2010 e 02.07.2014 a 20.06.2016, a parte autora exerceu a atividade de vigilante (ID 4790959, págs. 02 e 11 e ID 4790960, págs. 09/12 e 15/16), a qual deve ser reconhecida como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado pelo STJ (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer), acompanhado por esta Corte (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJ1 17/11/2011). Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior a 05.03.1997. Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017. Por sua vez, no período de 17.09.2013 a 10.02.2014, a parte autora esteve exposta a agentes biológicos, consistentes em vírus, bactérias e fungos (ID 4790960, págs. 13/14), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Entendo, ainda, que a exposição aos citados agentes biológicos é inerente à função exercida em ambientes hospitalares.
9. Verifica-se que a parte autora foi servidora no Governo do Estado de São Paulo no período de 04.08.1986 a 17.12.1995, tendo efetuado recolhimentos ao IPESP - Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (ID 4790960, págs. 02/08). Assim, tendo vista tratar-se de Regime Próprio de Previdência Social, há de ser reconhecida a impossibilidade de conversão do tempo especial em comum do referido período, nos termos do art. 96, I, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do STJ.
10. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 18 (dezoito) anos, 11 (onze) meses e 14 (catorze) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
15. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e, no merito, dar parcial provimento a apelacao e fixar, de oficio, os consectarios legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030056-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ESTELA APARECIDA DOMINGOS VELOSO  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030056-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ESTELA APARECIDA DOMINGOS VELOSO  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Estela Aparecida Domingos Veloso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Foi elaborado laudo pericial.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 28.04.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030056-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ESTELA APARECIDA DOMINGOS VELOSO  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 01.08.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 23.06.1998 a 18.05.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir de 14.06.2017.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).



Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo comum (ID 4638811, págs. 02/03 e ID 4638809, págs. 03/04). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 19.11.2003 a 28.04.2016.

Ocorre que, no período controverso, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 4638805, págs. 02/03 e ID 4638835, págs. 01/08), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação. Entretanto, deve ser mantido o termo inicial em 14.06.2017, nos limites do pedido da parte autora.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ESTELA APARECIDA DOMINGOS VELOSO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 14.06.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, no período de 19.11.2003 a 28.04.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 4638805, págs. 02/03 e ID 4638835, págs. 01/08), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.05.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação. Entretanto, deve ser mantido o termo inicial em 14.06.2017, nos limites do pedido da parte autora.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14.06.2017, observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000048-65.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALMIR APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000048-65.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALMIR APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Valmir Aparecido da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000048-65.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALMIR APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A, HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 04.08.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.03.1997 a 18.08.1998, 11.10.2001 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 13.02.2008 e 24.09.2008 a 07.10.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.10.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 13 (treze) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de tempo especial, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 02.04.1984 a 12.04.1987, 28.10.1988 a 05.03.1997, 07.07.1999 a 10.10.2001 e 19.11.2003 a 31.12.2003 (ID 4781097, págs. 06/10). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 18.08.1998, 11.10.2001 a 18.11.2003, 01.01.2004 a 13.02.2008 e 24.09.2008 a 07.10.2013.

Ocorre que, nos períodos de 11.10.2001 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 13.02.2008, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 4781095, págs. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no período de 24.09.2008 a 07.10.2013, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com hidróxido de sódio, ácido clorídrico, cloro e ácido crômico, devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, consoante códigos 1.0.9 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, o período de 06.03.1997 a 18.08.1998, deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.10.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora VALMIR APARECIDO DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 20.10.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 11.10.2001 a 18.11.2003 e 01.01.2004 a 13.02.2008, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 4781095, págs. 01/02), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no período de 24.09.2008 a 07.10.2013, esteve exposta a agentes químicos, em razão do contato com hidróxido de sódio, ácido clorídrico, cloro e ácido crômico, devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, consoante códigos 1.0.9 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 11 (onze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.10.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.10.2016), observada eventual prescrição.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-31.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ROBERTO MITSUO YANO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-31.2017.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ROBERTO MITSUO YANO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Roberto Mitsuo Yano em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual impugna, preliminarmente, a concessão de Justiça Gratuita, sustentando, no mérito, a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

O MM. Juiz “a quo” acolheu a impugnação à Justiça Gratuita, para revogar a concessão dos benefícios da gratuidade e, no mais, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 16.12.1975 a 01.06.1982 e 04.06.1982 a 05.03.1997 como sendo de natureza especial e determinou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Apelação do INSS, postulando a cassação da tutela antecipada, que seja afastado o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 04.06.1982 a 05.03.1997 e que o termo inicial da revisão seja fixado na data da citação.

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000058-31.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROBERTO MITSUO YANO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 21.09.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 16.12.1975 a 01.06.1982 e 04.06.1982 a 19.10.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2011), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, é pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado, independentemente da prestação de caução (v.g. AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta e-DJF3 Judicial 1 de 14.11.2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (v.g. AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011 e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.02.2012).

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição comum (ID 6562511, pág. 10). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 04.06.1982 a 05.03.1997.

Ocorre que, nos períodos de 04.06.1982 a 31.03.1983, 01.04.1984 a 31.05.1985 e 01.06.1986 a 31.12.1996, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 65622510, págs. 02/05), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Ainda, finalizando, os períodos de 01.04.1983 a 31.03.1984, 01.06.1985 a 31.05.1986 e 01.01.1997 a 05.03.1997 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2011).

A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar o reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 01.04.1983 a 31.03.1984, 01.06.1985 a 31.05.1986 e 01.01.1997 a 05.03.1997, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, nos períodos de 04.06.1982 a 31.03.1983, 01.04.1984 a 31.05.1985 e 01.06.1986 a 31.12.1996, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 65622510, págs. 02/05), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.
8. Somado todo o tempo de contribuição reconhecido, totaliza a parte autora 42 (quarenta e dois) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2011), fazendo jus à pleiteada revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição.
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/155.455.882-5), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.02.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003591-48.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003591-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por João Custódio de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 23.07.1977 a 21.06.1979, 19.07.1979 a 31.05.1987, 01.06.1987 a 28.02.1991, 01.04.1991 a 31.12.2002, 18.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010 e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial desde a citação, fixando a sucumbência e concedendo a tutela antecipada.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

Apelação da parte autora, pela fixação do termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo e majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003591-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CUSTODIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 12.05.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 23.07.1977 a 21.06.1979, 19.07.1979 a 28.02.1991, 01.04.1991 a 31.12.2002 e 01.01.2003 a 16.09.2010, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.09.2010), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Anoto, inicialmente, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que corresponde apenas às diferenças entre as rendas mensais do benefício previdenciário atual e do novo. Não há que se falar, portanto, em submissão da sentença à remessa necessária.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.



E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, foram reconhecidos como especiais na via administrativa os períodos de 01.04.1991 a 30.09.1991, 01.10.1991 a 30.04.1993 e 01.05.1993 a 05.03.1997 (ID 5825853, pág. 02). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 23.07.1977 a 21.06.1979, 19.07.1979 a 31.05.1987, 01.06.1987 a 28.02.1991, 06.03.1997 a 31.12.2002, 18.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010.

Ocorre que, no período de 23.07.1977 a 21.06.1979, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 5825851, pág. 91), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Por sua vez, nos períodos de 01.06.1987 a 28.02.1991, 19.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 5825851, pág. 96), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

No período de 06.03.1997 a 31.12.2002, a parte autora esteve exposta a poeira de asbesto (ID 5825851, págs. 102/103), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.2 do Decreto nº 3.048/99.

Ainda, finalizando, os períodos de 19.07.1979 a 31.05.1987 e 18.11.2003 devem ser reconhecidos como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que seja considerada a natureza especial dos períodos de 23.07.1977 a 21.06.1979, 01.06.1987 a 28.02.1991, 06.03.1997 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010 no cálculo do tempo de contribuição total.

A revisão é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.09.2010).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 19.07.1979 a 31.05.1987 e 18.11.2003, bem como a concessão de aposentadoria especial, condenando, por conseguinte, o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/144.981.281-0), e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo (D.E.R. 16.09.2010), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, JOÃO CUSTÓDIO DE OLIVEIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 16.09.2010 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICO E QUÍMICO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, no período de 23.07.1977 a 21.06.1979, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 5825851, pág. 91), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014. Por sua vez, nos períodos de 01.06.1987 a 28.02.1991, 19.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 5825851, pág. 96), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. No período de 06.03.1997 a 31.12.2002, a parte autora esteve exposta a poeira de asbesto (ID 5825851, págs. 102/103), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.0.2 do Decreto nº 3.048/99.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 20 (vinte) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

9. A parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que seja considerada a natureza especial dos períodos de 23.07.1977 a 21.06.1979, 01.06.1987 a 28.02.1991, 06.03.1997 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 30.09.2006 e 01.01.2010 a 16.06.2010 no cálculo do tempo de contribuição total.

10. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.).

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/144.981.281-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 16.09.2010), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007061-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NATAL BASSANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NATAL BASSANI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007061-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NATAL BASSANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NATAL BASSANI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Natal Bassani em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer o período de 29.04.1995 a 20.05.2011 como sendo de natureza especial e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

Apelação da parte autora, pela integral procedência do pedido. E apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007061-47.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NATAL BASSANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NATAL BASSANI  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 20.02.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 29.04.1995 a 20.05.2011, bem como a conversão de tempo comum em especial ("conversão inversa"), no período de 02.01.1979 a 10.06.1986 e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.05.2011), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para melhor elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da reafirmação da D.E.R.**

Inicialmente, afasto a possibilidade de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo (D.E.R.) para período posterior a 20.05.2011. Isso porque houve o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data citada, mostrando-se vedada a contagem de tempo ulterior, sob pena do reconhecimento de desaposestação.

#### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)*”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 11 (onze) dias (ID 4678893, págs. 31 e 35), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 02.06.1986 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 29.04.1995 a 20.05.2011 como a conversão de tempo comum em especial ("conversão inversa"), no período de 02.01.1979 a 10.06.1986.

Ocorre que, no período de 29.04.1995 a 20.05.2011, a parte autora exerceu as atividades de agente de segurança operacional e encarregado de segurança, portando arma de fogo (ID 4678893, págs. 25 e 51/53), as quais devem ser reconhecidas como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Sobre a matéria a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado pelo STJ (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer), acompanhado por esta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido." (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).*

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.

3 - Agravo legal do autor provido." (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013).

Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.

2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.

3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador:

4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017) (grifei)."

No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele, nos seguintes termos:

"Art. 57. [...]"

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

De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reductor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum não alternadamente.

No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, nos termos da ementa abaixo colacionada:



*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*(...) 9. No caso dos autos, a reunião dos requisitos para a aposentadoria foi em 2002, quando em vigor, portanto, o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que afastou a previsão de conversão de tempo comum em especial. (...) 11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item "3" da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado. 12. No caso concreto, o objetivo era que a conversão do tempo de serviço fosse regida pela Lei vigente ao tempo da prestação (Lei 6.887/1980), o que foi afastado pelo postulado decidido sob o regime do art. 543-C do CPC de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". 13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em aposentadoria especial. 14. A vantagem desse procedimento é que a aposentadoria especial não está submetida ao fator previdenciário (art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 9.876/1999), o que de certa forma justifica a vedação legal de conversão do tempo comum em especial, pois, caso contrário, todos os aposentados por tempo de contribuição com 35 anos de tempo de serviço comum, por exemplo, poderiam pleitear a conversão desse tempo em especial (fator 1,4) de forma a também converter a aposentadoria comum em especial (25 anos) e, com isso, afastar o fator previdenciário. 15. Tal argumento de reforço, com intuito de apresentar visão sistêmica do regime geral de previdência social, denota justificativa atuarial para a vedação de conversão do tempo comum em especial fixada pela Lei 9.032/1995. 16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. 17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."*

*(STJ - 1ª Seção, EDREsp 1310034, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2014, DJe 02.02.2015)*

Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial no período de 02.01.1979 a 10.06.1986.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Entretanto, com os novos períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora alcança 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo, o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias, na data do requerimento administrativo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento às apelações**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, NATAL BASSANI, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** em tela, D.I.B. (data de início do benefício) em 20.05.2011 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. REAFIRMAÇÃO DA D.E.R. PERÍODO POSTERIOR À JUBILAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. DESCABIMENTO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTE DE SEGURANÇA OPERACIONAL. ENCARREGADO DE SEGURANÇA. PERICULOSIDADE. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Impossível de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo (D.E.R.) para período posterior a 20.05.2011. Isso porque houve o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data citada, mostrando-se vedada a contagem de tempo ulterior, sob pena do reconhecimento de desaposentação.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

8. No caso dos autos, no período de 29.04.1995 a 20.05.2011, a parte autora exerceu as atividades de agente de segurança operacional e encarregado de segurança, portando arma de fogo (ID 4678893, págs. 25 e 51/53), as quais devem ser reconhecidas como sendo de natureza especial, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo. Nesse sentido, registre-se o entendimento adotado pelo STJ (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer), acompanhado por esta Corte (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJ1 17/11/2011). Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas. Diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017.

9. No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele. De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (reductor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente. No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95. Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial no período de 02.01.1979 a 10.06.1986.

10. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da pleiteada transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Entretanto, com os novos períodos especiais reconhecidos, a parte autora alcança 42 (quarenta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.05.2011), o que necessariamente implica em alteração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantada, observada a fórmula de cálculo do fator previdenciário.

11. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

14. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/151.404.049-0), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.05.2011), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

15. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004171-81.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADELICINA SOARES CABRAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004171-81.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELICINA SOARES CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a revisão do benefício previdenciário, a fim de que lhe seja concedido melhor benefício, com data retroativa ao seu benefício atual, para adequar a sua renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Contestação do INSS pela inviabilidade da revisão pleiteada.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, buscando o acolhimento dos seus pedidos, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004171-81.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELICINA SOARES CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, antes de se pronunciar sobre a existência ou não de decadência, importante anotar que o C. STJ, sob o rito dos recursos especiais repetitivos, em recente decisão, assentou a seguinte tese sobre o tema ora discutido: "*sob a exegese do caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*" (REsp nº 1.612.818/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Publicado no DJE em 13/03/2019).

Passo, então, à análise do tema controvertido.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)".*

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

*“Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...).”*

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

*“PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido (...).” (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

*2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

4. *Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

5. *O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*

6. *Apelação improvida (...)*. (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

**“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. *O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

2. *É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

3. *O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*

4. *Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*

5. *Recurso extraordinário conhecido e provido (...)*. (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

**NO CASO DOS AUTOS**, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 02.10.1991 (ID 3615485 - Pág. 27) e que a presente ação foi ajuizada em 20.07.2016 (ID 3615485 - Pág. 3), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Superada a questão da decadência, passo à análise da readequação do benefício da parte autora aos novos tetos do Regime Geral de Previdência Social, estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Em primeiro lugar, cumpre consignar que o objeto da revisão dos tetos é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, sendo incabível, portanto, falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010:

*"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".*

#### **Do mérito.**

As previsões do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

Referidas emendas constitucionais reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998).*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

O art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional ao dispor que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, conclui-se que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcançam os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.

O presente tema, antes controvertido, restou pacificado no excelso Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564.354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe em 15.02.2011, a saber:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Dessa forma, foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Assim, para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No presente caso, verifico que o benefício em questão, com DIB em 02.10.1991, como muito bem assentado pelo Juízo de origem, não sofreu a referida limitação (ID 3615487 - Págs. 27/28), sendo, de rigor, a improcedência do pedido.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo, integralmente, a sentença de primeiro grau, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE. TETO DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. NÃO LIMITAÇÃO AO TETO DO RGPS. REVISÃO INDEVIDA.**

1. Em relação à existência ou não de decadência, importante anotar que o C. STJ, sob o rito dos recursos especiais repetitivos, em recente decisão, assentou a seguinte tese sobre o tema ora discutido: "*sob a exegese do caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*" (REsp nº 1.612.818/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Publicado no DJE em 13/03/2019).
2. No tocante à *decadência*, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. Tendo em vista que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 02.10.1991 (ID 3615485 - Pág. 27) e que a presente ação foi ajuizada em 20.07.2016 (ID 3615485 - Pág. 3), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
4. Já no que diz respeito à revisão dos tetos, uma vez que o seu objeto é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, incabível falar-se no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.
5. O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
6. Para a aplicação do direito invocado, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. No presente caso, o benefício não sofreu a referida limitação.
7. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005664-90.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NILO DE PAULA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NILO DE PAULA CUNHA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005664-90.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NILO DE PAULA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A



APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NILO DE PAULA CUNHA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A,  
EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdenciária proposta por Nilo de Paula Cunha em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestação do INSS argumentando não ter a parte autora cumprido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformadas, as partes interpuseram, tempestivamente, recursos de apelação.

Decisão proferida no âmbito desta E. Décima Turma anulou, de ofício, a sentença, a fim de que se oportunizasse à parte autora a produção de prova testemunhal.

Foi colhido o depoimento de uma testemunha.

Após a devida instrução, o pedido foi julgado parcialmente procedente.

Apelação da parte autora, na qual busca, apenas, ver afastada a prescrição quinquenal.

Apelação do INSS, sustentando, em síntese, a não aplicação dos critérios de correção monetária fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005664-90.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: NILO DE PAULA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A, VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, NILO DE PAULA CUNHA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A, EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS - SP204912-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 08.02.1952, o reconhecimento de atividade especial, bem como a ratificação de interregno de trabalho no campo, sem registro em CTPS, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.03.2000).

Após a sentença de primeiro grau, as partes interpuseram recursos de apelação, impugnando parcialmente o julgado. Assim, os pontos controvertidos dizem respeito apenas aos parâmetros utilizados para a correção monetária e incidência ou não da prescrição quinquenal.

Em relação à prescrição quinquenal, verifica-se que o autor formulou requerimento ao INSS em 23.02.2000. Diante do indeferimento por parte da Autarquia, apresentou recurso administrativo (ID 3624456 - Pág. 18 ), definitivamente julgado em 24.07.2006 (ID 3624457 - Págs. 36/40 ).

A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32:

*"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.*

*Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."*

Da leitura do referido dispositivo, extrai-se que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração Pública.

Neste sentido é o entendimento da Décima Turma deste E. Tribunal:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Nos presentes autos, aplica-se o regramento do Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal.*

*2. O requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração. Precedentes do STJ e das Cortes Regionais.*

*3. Entre a data do requerimento administrativo em 16/10/2003 e da comunicação da decisão de indeferimento do recurso administrativo à parte autora datada de 06/07/2005, o prazo prescricional restou suspenso, nos termos do Art. 4º do Decreto 20.910/32.*

*4. O ajuizamento desta ação ocorreu em 22/10/2007, tendo o prazo suspenso pelo processo administrativo, e não ultrapassando o prazo prescricional de cinco anos.*

*5. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região - Décima Turma - Ag. Legal em AC nº 2007.61.83.006989-2/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 07/05/2015).*

Diante disso, vislumbro não consumada a prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 17.12.2010, sendo devido o benefício desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.03.2000).

No que diz respeito à correção monetária, de rigor a sua incidência sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação da parte autora, para afastar a incidência da prescrição quinquenal, e fixo, de ofício, os consectários legais**, nos termos da fundamentação acima exposta.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. MARCO INICIAL. COMUNICAÇÃO DA DECISÃO DEFINITIVA DO RECURSO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO Nº 267/2013 DO CJF.**

1. Em relação à prescrição quinquenal, verifica-se que o autor formulou requerimento ao INSS em **23.02.2000**. Diante do indeferimento por parte da Autarquia, apresentou recurso administrativo (ID 3624456 - Pág. 18), definitivamente julgado em **24.07.2006** (ID 3624457 - Págs. 36/40). A respeito da suspensão do prazo prescricional, dispõe o artigo 4º do Decreto 20.910/32: "*Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la. Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.*" Da leitura do referido dispositivo, extrai-se que o requerimento administrativo tem o condão de suspender o curso do prazo prescricional, que só se reinicia após a comunicação da decisão final da Administração Pública. Diante disso, vislumbro não consumada a prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em **17.12.2010**, sendo devido o benefício desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.03.2000).

2. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

3. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

4. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000077-67.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADRIANA ISMENIA DOS SANTOS SOUZA

Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO VASCONCELOS MATOS - SP262504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000077-67.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ADRIANA ISMENIA DOS SANTOS SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO VASCONCELOS MATOS - SP262504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação previdência, proposta por Adriana Ismenia dos Santos Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pela qual pretende computar períodos de recolhimentos previdenciários efetuados na qualidade de contribuinte individual, somando-os ao tempo contributivo reconhecido administrativamente, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestação do INSS pugnando pela improcedência do pedido.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Apelação do INSS, buscando, preliminarmente, a interposição da remessa necessária, de ofício, bem como a suspensão dos efeitos da tutela concedida. No mérito, objetiva a reforma do julgado, uma vez que aponta não ter a parte autora cumprido os requisitos necessários para o benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000077-67.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: ADRIANA ISMENIA DOS SANTOS SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: VITOR HUGO VASCONCELOS MATOS - SP262504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.01.1965, o reconhecimento dos períodos de 11.2000, 01.2001, 03.2001, 01.08.2004 a 30.10.2004, 01.07.2004 a 30.07.2007 e 01.06.2012 a 30.07.2013, recolhidos como segurado contribuinte individual, somando-os ao interregnos ratificados administrativamente, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.10.2015).

**Da remessa necessária.**

Anoto, por oportuno, que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos.

Considerando que o valor pretendido pudesse alcançar o teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido para o ano de 2019 (R\$ 5.839,45), ainda assim, de plano, é possível constatar que o montante devido à parte autora ficaria muito aquém do limite apontado pela nova legislação citada, para submeter a decisão de origem ao reexame do Tribunal.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

#### **Da antecipação de tutela.**

No que diz respeito à suspensão do cumprimento da tutela antecipada concedida na sentença, entendo, no caso concreto, pela sua impossibilidade.

É pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado (Nesse sentido: AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 de 14/11/2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (Conforme AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011, e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/02/2012).

#### **Dos recolhimentos como contribuinte individual.**

De acordo com dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem como das Guias da Previdência Social, devidamente autenticadas, é possível verificar a existência de regulares contribuições nos períodos de 11.2000, 01.2001, 03.2001, 01.08.2004 a 30.10.2004, 01.07.2004 a 30.07.2007 e 01.06.2012 a 30.07.2013 (ID 1757084 - Págs. 1/9 e ID 1757087 - Págs. 1/7).

Ressalto que não existe óbice ao recolhimento de contribuições previdenciárias, pelo contribuinte individual, após a data do vencimento, desde que respeitado o complexo normativo vigente à época. Nessa direção:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS EM ATRASO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Admite-se o cômputo de contribuições efetuadas em atraso pelo contribuinte individual para fins de cumprimento da carência, desde que posteriores ao primeiro pagamento sem atraso e mantida a qualidade de segurado, o que não restou demonstrado pela parte autora.*

*2. De rigor a cessação do benefício até que a questão do cômputo das contribuições em atraso para fins de carência seja dirimida no processo de origem.*

*3. Agravo improvido. (AI 00136036720134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014).*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. OPÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. (...). V - Relativamente ao período de 01.04.2001 a 31.05.2011 (NIT nº 1.092.495.424-5), no qual o autor efetuou recolhimento de contribuições individuais, há de se manter a sua averbação. Com efeito, no caso em tela, como se observa do extrato obtido do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o autor, por meio do NIT nº 1.043.495.6306, passou a recolher contribuições individuais desde a competência 09/1999, sendo que o primeiro recolhimento foi efetuado em época própria. VI - Não há impedimento para o cômputo do período de 01.04.2001 a 31.05.2011 para efeito de serviço, vez que apenas não são computáveis para efeito de carência as contribuições efetuadas em atraso, anteriores ao pagamento da primeira competência em dia, nos termos do art. 27, II, da Lei 8.213/91. No entanto, ante a ausência de recurso da parte autora, o referido intervalo deve ser considerado apenas para efeito de tempo de serviço, conforme disposto na sentença, por ter restado incontroverso. (...) (AC 00101336920144036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:)."*

Apenas não poderão ser computadas, para efeito de carência, contribuições vertidas em momento anterior à data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso. Nesse sentido dispõe a Lei n. 8.213/91:

*"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*

*I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;*

*II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13".*

Portanto, as contribuições vertidas em atraso não podem ser computadas para efeito de carência, contudo, contam como tempo de contribuição, nos termos do artigo 27, II, da lei 8.213/91. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA . IMPOSSIBILIDADE. ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual.*

*2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso, não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp 1376961, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:04/06/2013);*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA IDADE URBANA. ARTS. 27, II, 48 E 49 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. I- Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher". II- recolhimentos em atraso na condição de contribuinte individual são inaptos a atenderem o requisito da carência, contando apenas como tempo de contribuição, nos termos do artigo 27, II, da lei 8.213/91. III- Número insuficiente de contribuições, nos termos do artigo 142, da lei 8.213/91. IV- Apelação da parte autora improvida". (AC 00221628120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1, 05.09.2016).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO URBANO COMUM. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADO EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de serviço em que o autor recolheu contribuições em atraso, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

*- Os períodos de 03, 05, 07, 09, 11/1995; 01, 03, 05/1996; 03/1997; 05/1997 a 02/1999; 07 a 10/1999; e 11/1999 a 31/01/2001, conforme CNIS de fls. 141/142 (sem observações ou pendência), em que o requerente efetuou, em atraso, o recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, deve integrar o cômputo do tempo de serviço, tendo em vista que as contribuições em atraso apenas não serão consideradas para o período de carência, nos termos do artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91.*

*(...)*

*- Apelação da parte autora provida em parte". (AC 00111499220134036183/SP, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, D.E. 09.02.2018).*

Desse modo, devem ser reconhecidos os períodos de 11.2000, 01.2001, 03.2001, 01.08.2004 a 30.10.2004, 01.07.2004 a 30.07.2007 e 01.06.2012 a 30.07.2013, nos moldes da sentença de primeiro grau.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima delimitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS COMPROVADAS. CNIS E GPS. RECOLHIMENTO EM ATRASO. CÔMPUTO PARA TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. De acordo com dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem como das Guias da Previdência Social, devidamente autenticadas, é possível verificar a existência de regulares contribuições nos períodos de 11.2000, 01.2001, 03.2001, 01.08.2004 a 30.10.2004, 01.07.2004 a 30.07.2007 e 01.06.2012 a 30.07.2013 (ID 1757084 - Págs. 1/9 e ID 1757087 - Págs. 1/7).
2. Não existe óbice ao recolhimento de contribuições previdenciárias, pelo contribuinte individual, após a data do vencimento, desde que respeitado o complexo normativo vigente à época.
3. Apenas não poderão ser computadas, para efeito de carência, contribuições vertidas em momento anterior à data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso.
4. Desse modo, devem ser reconhecidos os períodos de 11.2000, 01.2001, 03.2001, 01.08.2004 a 30.10.2004, 01.07.2004 a 30.07.2007 e 01.06.2012 a 30.07.2013, nos moldes da sentença de primeiro grau.
5. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-98.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDEMIR DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LEONICE CARDOSO - SP359909-A, DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-98.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VALDEMIR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Valdemir da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, buscando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-98.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VALDEMIR DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: DORALICE ALVES NUNES - SP372615-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.06.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.01.1982 a 29.03.1984, 30.05.1989 a 31.08.2012 e 01.08.2013 a 23.10.2015, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016). Ao fim, busca a condenação da autarquia previdenciária em danos morais, decorrentes do indeferimento do benefício a que alega ter direito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.



O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de tempo de contribuição comum (ID 1894219 - Págs. 118/119), não sendo reconhecido, quando da análise do requerimento, qualquer período especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.01.1982 a 29.03.1984, 30.05.1989 a 31.08.2012 e 01.08.2013 a 23.10.2015.

Ocorre que, nos períodos de 30.05.1989 a 31.08.2012 e 01.08.2013 a 23.10.2015, a parte autora, exercendo a função de "operador de bate estacas", esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 1894219 - Págs. 75-81), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no interregno de 06.01.1982 a 29.03.1984, a parte autora, também no exercício do cargo de "operador de bate estacas" (ID 1894219 - Pág. 46), esteve exposta a agentes insalubres, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

No que se refere ao dano moral suscitado, entendo que, apesar de equivocada, a conduta do INSS não é passível de indenização, na medida em que decorre de diferente valoração dos documentos apresentados na via administrativa, inexistindo abuso de direito ou má-fé.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora VALDEMIR DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 27.07.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

ID 92651424: Anote-se conforme requerido.

---

---

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. OPERADOR DE BATE ESTACA. ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTE INSALUBRE. RUÍDO. TEMPO DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de tempo de contribuição comum (ID 1894219 - Págs. 118/119), não sendo reconhecido, quando da análise do requerimento, qualquer período especial. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.01.1982 a 29.03.1984, 30.05.1989 a 31.08.2012 e 01.08.2013 a 23.10.2015. Ocorre que, nos períodos de 30.05.1989 a 31.08.2012 e 01.08.2013 a 23.10.2015, a parte autora, exercendo a função de "operador de bate estacas", esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 1894219 - Págs. 75-81), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no interregno de 06.01.1982 a 29.03.1984, a parte autora, também no exercício do cargo de "operador de bate estacas" (ID 1894219 - Pág. 46), esteve exposta a agentes insalubres, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016), observada eventual prescrição.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004246-27.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCELO CARNEVALI, CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO CARNEVALI PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004246-27.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCELO CARNEVALI, CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO CARNEVALI PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Marcelo Carnevali contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de São Bernardo do Campo/SP, objetivando o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, desde a data do requerimento administrativo.

Foram prestadas informações pela autarquia previdenciária.

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de sua intervenção no feito.

Sentença concedeu parcialmente a segurança pleiteada.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado em sua integralidade.

O Impetrante, por sua vez, interpôs apelação, argumentando pela total procedência do pedido.

Contrarrazões apresentadas pelo impetrante.

A Procuradoria Regional da República argumentou pela desnecessidade de sua atuação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004246-27.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCELO CARNEVALI, CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCELO CARNEVALI  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende o impetrante, nascido em 27.10.1972, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do segurado pessoa com deficiência.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### **Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)"*.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05.12.2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição ao nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído : na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

No que diz respeito à exposição à eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 relaciona, no item 1.1.8, o trabalho exercido de forma permanente "(...) em operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos - eletricitas, cabistas, montadores e outros - jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts".

O agente nocivo "eletricidade", acima de 250 volts, teve enquadramento no Decreto nº 53.831/64 (código 1.1.8) até 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, que não mais o relacionou entre os agentes nocivos à saúde do trabalhador.

Contudo, a simples ausência de previsão no decreto não é suficiente para retirar a periculosidade da atividade de eletricitista, caso comprovadamente exercida pela parte autora.



Impende destacar que a classificação das atividades profissionais sujeitas aos agentes nocivos à saúde, constante dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, tem sentido apenas exemplificativo, exigindo-se, contudo, prova da efetiva exposição e da insalubridade. De igual modo, com a publicação do Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, foi revogado o Decreto nº 2.172/97, e nas sucessivas alterações posteriores evidenciou-se o caráter exemplificativo do rol dos agentes e das atividades nocivas à saúde do trabalhador, firmando-se, entretanto, a exigência de prova formal.

O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que os trabalhadores que exerçam atividades perigosas têm direito à contagem de tempo especial, desde que comprovada a especialidade, como se verifica dos arestos abaixo colacionados:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE . ATIVIDADE ESPECIAL. O segurado exposto ao agente eletricidade aproveita o respectivo período como atividade especial para os efeitos da contagem de tempo de serviço, mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172, de 1997, cujo rol tem caráter exemplificativo. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201200756002, ARI PARGENDLER, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 10/09/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201200286860, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 25/06/2013).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE . POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que preveem os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 27/05/2013).*

#### **Da aposentadoria concedida ao segurado pessoa com deficiência.**

Inicialmente, aponta-se que a CRFB/88, em seu §1º, art. 201, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47, de 2005, autorizou a instituição de critério diferenciado de aposentadoria às pessoas com deficiência, filiadas ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS:

*"É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar."*

Após oito anos, a Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2013, estabeleceu os requisitos e critérios especiais para a concessão de aposentadoria à pessoa com deficiência. Conceituou-se, para efeitos previdenciários, a pessoa com deficiência como *"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* (art. 2º).

Ficou estabelecido pelo texto normativo (art. 3º) ser devida aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado com deficiência que comprove os seguintes requisitos: a) 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte), se mulher, no caso de segurado com deficiência grave; b) 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro), se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; c) 33 (vinte e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito), se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

Ainda, no mesmo artigo, foi criada a aposentadoria por idade ao segurado com deficiência que tenha 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

No que diz respeito ao grau da deficiência, o art. 5º da Lei Complementar nº 142/2013 assim consignou: "O grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.". Além disso, o texto legal (parágrafo único do art. 3º e art. 4) remeteu a sua regulamentação em diversos aspectos para o Poder Executivo, que expediu o Decreto nº 8.145, de 03 de dezembro de 2013, alterando o Regulamento Geral da Previdência Social - RPS (Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999), para dispor nos seguintes termos:

*"Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:*

*I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e*

*II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau.*

*§ 1o A comprovação da deficiência anterior à data da vigência da Lei Complementar no 142, de 8 de maio de 2013, será instruída por documentos que subsidiem a avaliação médica e funcional, vedada a prova exclusivamente testemunhal.*

*§ 2o A avaliação da pessoa com deficiência será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.*

*§ 3o Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 4o Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União definirá impedimento de longo prazo para os efeitos deste Decreto".*

**NO CASO DOS AUTOS**, de acordo com o documento de ID 2456813, p. 55/57, o tempo de contribuição incontroverso ante o reconhecimento administrativo perfaz 28 anos, 02 meses e 26 dias, tendo sido reconhecido como trabalho com deficiência leve o período de 28.03.2006 a 29.03.2017 (fator 1,00). Entretanto, o interregno de 17.08.1992 a 29.03.2017 não foi enquadrado como especial, residindo, no ponto, a controvérsia a ser dirimida.

Ocorre que, no período controvertido, a parte autora, exercendo as funções de ajudante de manutenção, eletricista e oficial de manutenção industrial, esteve exposta a tensão acima de 250 volts (ID 2456813, p. 14/15), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto n. 53.831/64.

Anotese, ainda, que esta 10ª Turma já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05.03.1997, desde que devidamente comprovada por prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Assim, deve também ser computado como especial o período de 17.08.1992 a 29.03.2017.

Portanto, os períodos de 13.01.1987 a 14.09.1989 e 13.11.1989 a 02.12.1991 devem sofrer a conversão pelo fator 0,94, perfazendo o total de 04 anos, 05 meses e 10 dias. O período de 17.08.1992 a 29.03.2017, no qual executou atividade especial, em parte ainda quando não se apresentava com a atual deficiência, deve ser multiplicado pelo fator 1,32, resultando em 32 anos, 05 meses e 28 dias.

Assim, possuindo a parte autora qualidade de segurado, tempo de contribuição correspondente a 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias na data da DER (29.03.2017) e sendo pessoa com deficiência de grau leve, faz jus ao benefício previdenciário pleiteado.

Para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, o INSS deverá considerar como termo inicial a data do requerimento administrativo (29.03.2017), sendo que a implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 17.08.1992 a 29.03.2017, e determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do segurado pessoa com deficiência, na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO PESSOA COM DEFICIÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 142/2013. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO SUFICIENTE. DEFICIÊNCIA DE NATUREZA LEVE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência é devida ao segurado com deficiência que comprove os seguintes requisitos: a) 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte), se mulher, no caso de segurado com deficiência grave; b) 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro), se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; c) 33 (vinte e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito), se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

2. No que diz respeito ao grau da deficiência, o art. 5º da Lei Complementar nº 142/2013 assim consignou: "*O grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.*". Além disso, o texto legal (parágrafo único do art. 3º e art. 4) remeteu a sua regulamentação em diversos aspectos para o Poder Executivo, que expediu o Decreto nº 8.145, de 03 de dezembro de 2013, alterando o Regulamento Geral da Previdência Social - RPS (Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999).

3. De acordo com o documento de ID 2456813, p. 55/57, o tempo de contribuição incontroverso ante o reconhecimento administrativo perfaz 28 anos, 02 meses e 26 dias, tendo sido reconhecido como trabalho com deficiência leve o período de 28.03.2006 a 29.03.2017 (fator 1,00). Entretanto, o interregno de 17.08.1992 a 29.03.2017 não foi enquadrado como especial, residindo, no ponto, a controvérsia a ser dirimida. Ocorre que, no período controvertido, a parte autora, exercendo as funções de ajudante de manutenção, eletricista e oficial de manutenção industrial, esteve exposta a tensão acima de 250 volts (ID 2456813, p. 14/15), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.8 do Decreto n. 53.831/64. Anote-se, ainda, que esta 10ª Turma já se manifestou favoravelmente ao reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05.03.1997, desde que devidamente comprovada por prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016). Assim, deve também ser computado como especial o período de 17.08.1992 a 29.03.2017.

4. Portanto, os períodos de 13.01.1987 a 14.09.1989 e 13.11.1989 a 02.12.1991 devem sofrer a conversão pelo fator 0,94, perfazendo o total de 04 anos, 05 meses e 10 dias. O período de 17.08.1992 a 29.03.2017, no qual executou atividade especial, em parte ainda quando não se apresentava com a atual deficiência, deve ser multiplicado pelo fator 1,32, resultando em 32 anos, 05 meses e 28 dias. Assim, possuindo a parte autora qualidade de segurado, tempo de contribuição correspondente a 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias na data da DER (29.03.2017) e sendo pessoa com deficiência de grau leve, faz jus ao benefício previdenciário pleiteado.

5. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação do impetrante provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação do INSS, e dar provimento a apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001650-63.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERISVAL SILVA BELLAS

Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001650-63.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GERISVAL SILVA BELLAS  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Gerisval Silva Bellas em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Inicialmente distribuído ao Juizado Especial Federal, o feito, em virtude do proveito econômico pretendido, foi encaminhado a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Campinas - SP.

Sentença pela parcial procedência do pedido, fixando a sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando a conversão dos períodos de trabalhos especiais após 15.12.1998, a fim de que sejam somados ao tempo total de contribuição já reconhecido pela sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001650-63.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: GERISVAL SILVA BELLAS  
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA CONEGLIAN PEREIRA - SP322782-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.01.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 17.05.1985 a 28.05.1986, 19.11.2003 a 30.04.2009 e 01.05.2010 a 05.11.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2014).

**Do mérito.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### **Da conversão de atividade especial em comum**

Em relação ao ponto controvertido, cumpre observar que a decisão de origem, não submetida à remessa necessária, foi impugnada apenas pela parte autora, de modo que a matéria analisada no âmbito deste E. Tribunal se limita ao conteúdo da apelação interposta.

Dessa maneira, passo à análise das questões suscitadas.

Saliento, em primeiro lugar, que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Nesse sentido, os períodos de 19.11.2003 a 30.04.2009 e 01.05.2010 a 04.07.2014, reconhecidos pela sentença como executados em atividades especiais (ID 1990141 - Pág. 5), devem ser convertidos em tempo comum.

No que diz respeito à especialidade do interregno de 05.07.2014 a 05.11.2014, verifico que o Juízo de primeiro grau não a reconheceu, tendo em vista a data de assinatura do PPP apresentado pela parte autora (04.07.2014).

É de se acrescentar que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei nº 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, como determinado o art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 05 (cinco) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora GERISVAL SILVA BELLAS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 05.11.2014 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Saliento, em primeiro lugar, que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República. Nesse sentido, os períodos de 19.11.2003 a 30.04.2009 e 01.05.2010 a 04.07.2014, reconhecidos pela sentença como executados em atividades especiais (ID 1990141 - Pág. 5), devem ser convertidos em tempo comum. No que diz respeito à especialidade do interregno de 05.07.2014 a 05.11.2014, verifico que o Juízo de primeiro grau não a reconheceu, tendo em vista a data de assinatura do PPP apresentado pela parte autora (04.07.2014). É de se acrescentar que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei nº 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, como determinado o art. 70 do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003.
3. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 05 (cinco) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2014).
4. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.11.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002886-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JESUS MONTEIRO MINGOTTE

Advogados do(a) INTERESSADO: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002886-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JESUS MONTEIRO MINGOTTE

Advogados do(a) INTERESSADO: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Jesus Monteiro Mingotte em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca aumentar o tempo total de contribuição reconhecido na via administrativa, com os devidos reflexos na renda mensal do benefício.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade rural, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002886-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: JESUS MONTEIRO MINGOTTE

Advogados do(a) INTERESSADO: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 14.12.1958, a averbação de atividade rural, sem registro em CPTS, nos períodos de 25.04.1972 a 13.12.1972, 01.01.1973 a 01.12.1977 e 01.01.1978 a 31.01.1978, com a consequente revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.09.2016).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*.

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...)*. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)*. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Ocorre que o autor anexou aos autos razoável início de prova material da sua atividade rurícola, consubstanciado nos seguintes documentos: i) contrato de compromisso de compra e vende de imóvel rural, na qual a profissão do seu genitor, que lhe pode ser estendida, figura como sendo "lavrador" (1972; ID 2271308 - Pág. 46); ii) cadastro em Sindicato de Trabalhadores Rurais (1977; ID 2271308 - Pág. 57); iii) entrevista rural realizada pelo INSS (ID 2271308 - Págs. 63/64).

Nesse sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*



1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador; são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. *Apelação e remessa oficial providas, em parte (...)*. (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, confirmaram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, nos períodos de 25.04.1972 a 13.12.1972, 01.01.1973 a 01.12.1977 e 01.01.1978 a 31.01.1978, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumpridos nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 41 (quarenta e um) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.09.2016).

Importante, ainda, anotar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, uma vez que o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" será mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos e a opção realizada pela parte autora para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, na data do requerimento administrativo, deve a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. LEI Nº 13.183/2015. REGRA "85/95". DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias, na data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.09.2016).
4. Importante anotar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. Desta forma, uma vez que o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" será mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos e a opção realizada pela parte autora para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, na data do requerimento administrativo, deve a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado (NB 42/166.223.216-8), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000054-50.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FABIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SUELI ABE - SP280637-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FABIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SUELI ABE - SP280637-A, FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000054-50.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FABIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, SUELI ABE - SP280637-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FABIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, SUELI ABE - SP280637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.09.2014), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 3% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 82, § 3º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 70355546 - fls. 28/37).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a impossibilidade de condicionar a cessação administrativa do benefício à juntada nos autos do procedimento administrativo e do laudo médico pericial (ID 70355545 - fls. 36/40).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (ID 70355545 - fls. 12/32).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000054-50.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FABIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, SUELI ABE - SP280637-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FABIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, SUELI ABE - SP280637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2016 concluiu que a parte autora padece de doença de Parkinson (CID G20), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. O perito salientou que poderia haver melhora clínica, dependendo do acerto da dose da medicação ou uso de outros fármacos (ID 70355546 - fls. 08/12).

Outrossim, considerando os termos da apelação apresentada pelo INSS, restam incontroversas as matérias relacionadas à qualidade de segurado e data de início do benefício.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91"*.

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (10.09.2014 – ID 70355541 - fl. 38).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, condicionar a cessação do benefício tão somente à reavaliação médica da parte autora, por meio de nova perícia a ser realizada pelo INSS, ou, se for o caso, à conclusão de processo de reabilitação profissional, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2016 concluiu que a parte autora padece de doença de Parkinson (CID G20), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. O perito salientou que poderá haver melhora clínica, dependendo do acerto da dose da medicação ou uso de outros fármacos (ID 70355546 - fls. 08/12).
3. Outrossim, considerando os termos da apelação apresentada pelo INSS, restam incontroversas as matérias relacionadas à qualidade de segurado e data de início do benefício.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (10.09.2014), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, negar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004234-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTIANE LANDUCCI  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004234-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CRISTIANE LANDUCCI  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios a serem fixados em sede de liquidação de sentença, nos moldes do art. 85, § 4º, II, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 86141908 - fls. 106/109).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 86141908 - fls. 114/116), os quais foram acolhidos para excluir a remessa necessária (ID 86141908 - fls. 126/128).

Apelação do INSS, sustentando a ausência da qualidade de segurado que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 86141908 - fls. 132/137).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004234-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.11.2015 concluiu que a parte autora padece de patologia ortopédica (Doença de Kienbock), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Fixou a data de início da incapacidade a partir da realização da perícia (ID 86141908 - fls. 72/80).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 08.11.2013 (ID 86141908 - fl. 22).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 86141908 - fls. 92/94) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 09.03.2010 a 10.03.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.03.2010 a 10.03.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (10.03.2014).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 16.11.2015 concluiu que a parte autora padece de patologia ortopédica (Doença de Kienbock), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Fixou a data de início da incapacidade a partir da realização da perícia (ID 86141908 - fls. 72/80).

3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 08.11.2013 (ID 86141908 - fl. 22).



4. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 86141908 - fls. 92/94), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 09.03.2010 a 10.03.2014, tendo percebido benefício previdenciário no período de 09.03.2010 a 10.03.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

5. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (10.03.2014), observada eventual prescrição quinquenal.

6. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5727986-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO RAFAEL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO RAFAEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5727986-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO RAFAEL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO RAFAEL DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de fevereiro de 2018, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 68298809).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência na data do início da incapacidade (ID 68298818).

Apelação da parte autora, alegando nulidade da sentença por cerceamento de defesa, sobretudo com relação à ausência de manifestação do perito sobre a impugnação apresentada ao laudo. Alega, ainda, ausência de intimação da sentença (ID 68298833).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5727986-84.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO RAFAEL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO RAFAEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilícida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

Recebo as apelações interpostas. Anote-se que a sentença foi disponibilizada no DJE somente em 12.03.2019 (ID 68298842), posteriormente à apelação apresentada pela parte autora (ID 68298833).

Por sua vez, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.07.2018 concluiu que a parte autora padece de doença cardíaca, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em fevereiro de 2018 (ID 68298797).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 07.12.2016. Entretanto, o caráter total e permanente da enfermidade somente pode ser aferido a partir do momento fixado pelo perito (ID 68298542 - fls. 04).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 68298820) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.11.2015 a 04.01.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, conforme o laudo (01.02.2018).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessário e nego provimento às apelações**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.07.2018 concluiu que a parte autora padece de doença cardíaca, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em fevereiro de 2018 (ID 68298797).
3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.
4. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 07.12.2016. Entretanto, o caráter total e permanente da enfermidade somente pode ser aferido a partir do momento fixado pelo perito (ID 68298542 - fls. 04).
5. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 68298820), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 03.11.2015 a 04.01.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
6. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, conforme o laudo (01.02.2018), observada eventual prescrição quinquenal.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Remessa necessária não conhecida. Apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004262-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004262-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA DE FREITAS  
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (24.05.2013), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da publicação da sentença. Dispensada a remessa necessária (ID 86143056 - fls. 178/180).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, postulando a fixação da DIB na data da realização da perícia (27.03.2017) e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009. Impugna, ainda, a tutela antecipada e o montante da multa estabelecida. (ID 86143056 - fls. 190/200).

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004262-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.03.2017 concluiu que a parte autora padece de diabetes mellitus insulino-dependente com complicações neurológicas (CID E 10.04), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 86143056 - fls. 141/155).

Conforme a documentação clínica acostada aos autos, a incapacidade já se encontrava manifesta em 29.04.2013 (ID 86143056 - fl. 20). Não obstante, seu caráter permanente e definitivo somente pode ser aferido a partir da realização da perícia médica

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 86143056 - fls. 81/83) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.10.2011 a 31.03.2012 e 01.05.2012 a 31.05.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (24.05.2013 - ID 86143056 - fl. 17), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da perícia (27.03.2017).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Ademais, no tocante à fixação de prazo para a implantação do benefício em razão da concessão de tutela antecipada, entendo razoável considerar-se para tanto o prazo de 45 dias, a contar da intimação da decisão, o qual corresponde ao prazo previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 para o pagamento do benefício quando requerido na esfera administrativa.

Por sua vez, anoto a possibilidade de fixação de multa diária em razão do descumprimento de ordem judicial que determina a implantação ou revisão de benefício previdenciário, como forma de coibir ou, na eventualidade de sua ocorrência, compensar a mora injustificada da providência administrativa, já é matéria pacificada pela jurisprudência iterativa do E. STJ, com a qual se coaduna o entendimento firmado por este E. Tribunal, conforme se infere dos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA A IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. O julgado que condena o INSS ao pagamento de novo benefício ou à revisão da renda mensal do benefício já concedido estabelece: a) uma obrigação de pagar, relativa ao pagamento das parcelas vencidas, que será objeto de execução autônoma, regulada pelo art. 730 do CPC; e b) uma obrigação de fazer, consistente na determinação de implantação do benefício ou da nova renda mensal, regulada pelo art. 461 do CPC. 2. Sendo a execução da parte da sentença que determina a implantação do benefício regulada pelo art. 461 do CPC, não há que se falar em execução provisória, como pretende o INSS. A partir do trânsito em julgado da sentença, ou da admissão de recurso desprovido de efeito suspensivo, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinará a intimação do réu para que cumpra, no prazo fixado pelo título executivo, a obrigação de implantar o benefício. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (AgRg no REsp 1.056.742/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/9/2010, DJe 11/10/2010)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer. No caso, impôs-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar. Agravo conhecido e provido para afastar a multa. (AgRg no REsp 644.488/MG, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/9/2005)*

*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA IDOSA - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - TUTELA ANTECIPADA - CAUÇÃO - RENDA - MARÇO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS DE MORA - MULTA COMINATÓRIA - POSSIBILIDADE - PARÂMETROS - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDOS. - A ação refere-se a verba alimentar; pois, a parte autora alega a impossibilidade de desenvolvimento de atividade laborativa ante a incapacidade. Além disso, sendo a requerente beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. (...) - Tratando-se de obrigação de fazer, ainda que contra o INSS, é possível fixar multa diária por eventual atraso no cumprimento da obrigação consistente na implantação de benefício previdenciário. - A imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por finalidade desestimular a inércia do devedor ou sua recalcitrância, no entanto, não pode servir ao enriquecimento sem causa. - O valor fixado deve ser reduzido para R\$100,00 (cem reais) por dia, para o caso de descumprimento ou de atraso. - Apelação parcialmente provida. - Recurso adesivo parcialmente provido." (TRF-3 - AC: 23474 SP 2009.03.99.023474-6, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, Data de Julgamento: 22/03/2010, SÉTIMA TURMA)*

Conforme previsão contida no artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva", o valor da multa deve ser reduzido para 1/30 avos do valor do benefício por dia de atraso, valor este que atende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que deverá ser atualizado até a data do pagamento, sem a incidência de juros. Neste sentido:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.*

- 1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*
- 2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*
- 3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallitti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

- 1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*
- 2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*
- 3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*
- 4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*
- 5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursoa, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.*

*I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.

V - *Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício.* (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (24.05.2013), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da perícia (27.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal, bem como estabelecer o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da decisão para o cumprimento da tutela antecipada, sob pena de multa fixada em 1/30 avos do valor do benefício por dia de atraso, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.03.2017 concluiu que a parte autora padece de diabetes mellitus insulino-dependente com complicações neurológicas (CID E 10.04), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 86143056 - fls. 141/155). Conforme a documentação clínica acostada aos autos, a incapacidade já se encontrava manifesta em 29.04.2013 (ID 86143056 - fl. 20). Não obstante, seu caráter permanente e definitivo somente pode ser aferido a partir da realização da perícia médica
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 86143056 - fls. 81/83), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 01.10.2011 a 31.03.2012 e 01.05.2012 a 31.05.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (24.05.2013 - ID 86143056 - fl. 17), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da perícia (27.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Inicialmente, no tocante à fixação de prazo para a implantação do benefício em razão da concessão de tutela antecipada, entendo razoável considerar-se para tanto o prazo de 45 dias, a contar da intimação da decisão, o qual corresponde ao prazo previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 para o pagamento do benefício quando requerido na esfera administrativa.
8. Por sua vez, anoto a possibilidade de fixação de multa diária em razão do descumprimento de ordem judicial que determina a implantação ou revisão de benefício previdenciário, como forma de coibir ou, na eventualidade de sua ocorrência, compensar a mora injustificada da providência administrativa, já é matéria pacificada pela jurisprudência iterativa do E. STJ, com a qual se coaduna o entendimento firmado por este E. Tribunal, conforme se infere dos seguintes julgados:
9. Conforme previsão contida no artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva", o valor da multa deve ser reduzido para 1/30 avos do valor do benefício por dia de atraso, valor este que atende os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e que deverá ser atualizado até a data do pagamento, sem a incidência de juros.
10. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720388-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE APARECIDA MENDES MARTINS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720388-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE APARECIDA MENDES MARTINS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (07.04.2017), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 85, § 2º, do CPC (ID 67643401).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade na data da DER e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da perícia e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 67643406).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720388-79.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DIRCE APARECIDA MENDES MARTINS LIMA  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.03.2018 concluiu que a parte autora padece de espondilose de coluna cervical e lombar sem mielopatia ou radiculopatia (CID M47.8) e dor lombar baixa (CID M54.5), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 02.03.2018 (ID 67643387).

Outrossim, considerando os termos da apelação interposta, resta incontroversa a questão relacionada à qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (02.03.2018).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a DIB do auxílio-doença a partir do início da incapacidade, conforme o laudo (02.03.2018), tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora DIRCE APARECIDA MENDES MARTINS LIMA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 02.03.2018, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.03.2018 concluiu que a parte autora padece de espondilose de coluna cervical e lombar sem mielopatia ou radiculopatia (CID M47.8) e dor lombar baixa (CID M54.5), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 02.03.2018 (ID 67643387).
3. Outrossim, considerando os termos da apelação interposta, resta incontroversa a questão relacionada à qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade, conforme o laudo (02.03.2018), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002335-74.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TIAGO ZIGNANI MESSIAS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DE MORAIS SAEZ MELCHOR - SP323136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002335-74.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: TIAGO ZIGNANI MESSIAS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DE MORAIS SAEZ MELCHOR - SP323136-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), nos moldes do art. 85, § 8º, do CPC, observada a gratuidade da Justiça (ID 59738042 - fls. 138/145).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 59738042 - fls. 149/155), os quais, no entanto, foram rejeitados (ID 59738042 - fls. 162/163).

Apelação da parte autora, arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado (ID 59738042 - fls. 166/200).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002335-74.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: TIAGO ZIGNANI MESSIAS  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DE MORAIS SAEZ MELCHOR - SP323136-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.01.2018 concluiu que a parte autora padece de gonartrose, artropatia hemofílica, deficiência hereditária do fator VIII e hepatite viral crônica C (CID M17, M36.2, D66 e B18.2), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 10.10.2014 (ID 59738042 - fls. 101/103).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 59738042 - fls. 62/66) atesta que a parte autora manteve filiação no sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.05.2008 a 31.10.2009, 01.09.2014 a 31.01.2015, 01.04.2015 a 30.04.2015, 01.10.2015 a 31.12.2015, 01.12.2016 a 31.12.2016 e 01.02.2017 a 31.03.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não havia cumprido a carência necessária para fazer jus ao benefício pretendido.

O ulterior aporte de contribuições nos períodos de 01.09.2014 a 31.01.2015, 01.04.2015 a 30.04.2015, 01.10.2015 a 31.12.2015, 01.12.2016 a 31.12.2016 e 01.02.2017 a 31.03.2017, não alcança eventos ocorridos em período anterior, em relação ao qual o requisito da carência permanecia pendente de cumprimento.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a moléstia incapacitante manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado com cumprimento da carência exigida, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovisionamento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.01.2018 concluiu que a parte autora padece de gonartrose, artropatia hemofilica, deficiência hereditária do fator VIII e hepatite viral crônica C (CID M17, M36.2, D66 e B18.2), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 10.10.2014 (ID 59738042 - fls. 101/103).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 59738042 - fls. 62/66), atesta que a parte autora manteve filiação no sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.05.2008 a 31.10.2009, 01.09.2014 a 31.01.2015, 01.04.2015 a 30.04.2015, 01.10.2015 a 31.12.2015, 01.12.2016 a 31.12.2016 e 01.02.2017 a 31.03.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não havia cumprido a carência necessária para fazer jus ao benefício pretendido.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5756667-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: RICARDO DE ALMEIDA TRIGO  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUICELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5756667-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: RICARDO DE ALMEIDA TRIGO  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUICELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 85, § 2º, do CPC (ID 70648477).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à incapacidade (ID 70648481).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5756667-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: RICARDO DE ALMEIDA TRIGO  
Advogado do(a) APELANTE: JAQUICELI APARECIDA MARTINS - SP264507-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 09.11.2018 concluiu que a parte autora padece de doença degenerativa em coluna lombar e quadro de cervicobraquiálgia, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 14 anos, contados da realização da perícia (ID 70648469).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 70648463) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 26.07.2002 a 12.09.2002 e 17.10.2002 a 12.02.2003, tendo percebido benefício previdenciário no período de 15.09.2003 a 23.07.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (23.07.2018).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilícida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).



Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (23.07.2018), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora RICARDO DE ALMEIDA TRIGO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em (23.07.2018), e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 09.11.2018 concluiu que a parte autora padece de doença degenerativa em coluna lombar e quadro de cervicobraquialgia, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 14 anos, contados da realização da perícia (ID 70648469).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 70648463), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 26.07.2002 a 12.09.2002 e 17.10.2002 a 12.02.2003, tendo percebido benefício previdenciário no período de 15.09.2003 a 23.07.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (23.07.2018), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755267-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEUZA MARIA RIBEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755267-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA MARIA RIBEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (ID 09.04.2014), com vigência até dezembro de 2017, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, do CPC (ID 70528675).

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, apontando contradição no laudo pericial, bem como data do início do benefício na data da juntada do laudo pericial, ou pelo menos, em data posterior ao requerimento administrativo (ID 70528719).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755267-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA MARIA RIBEIRO ALVES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI - SP224835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.05.2018 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia com surtos psicóticos, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade ocorreu no período compreendido entre janeiro de 2013 a dezembro de 2017 (ID 70528571).

Outrossim, considerando a ausência de impugnação específica na apelação do INSS, resta incontroversa a matéria relacionada à qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91".*

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (09.04.2014) até a cessação da incapacidade (30.11.2017).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar que o percentual da verba honorária seja fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e com incidência sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.05.2018 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia com surto psicóticos, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade ocorreu no período compreendido entre janeiro de 2013 a dezembro de 2017 (ID 70528571).

3. Outrossim, considerando a ausência de impugnação específica na apelação do INSS, resta incontroversa a matéria relacionada à qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (09.04.2014) até a cessação da incapacidade (30.11.2017), observada eventual prescrição quinquenal.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

7. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747128-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MILTON RICARDO GALVAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747128-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MILTON RICARDO GALVAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5747128-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MILTON RICARDO GALVAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755193-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE PAIVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO STECCANETO - SP239695-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755193-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE PAIVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO STECCANETO - SP239695-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755193-58.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE PAIVA FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO STECCANETO - SP239695-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754209-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: FABIANO PINHEIRO BARROSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754209-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: FABIANO PINHEIRO BARROSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos moldes do art. 85, § 2º, do CPC, observada a gratuidade da Justiça (ID 70447134).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à incapacidade (ID 70447140).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5754209-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: FABIANO PINHEIRO BARROSO  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 15.03.2017 concluiu que a parte autora padece de quadro de dores crônicas da coluna lombar (CID M51), não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70447121).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 15.03.2017 concluiu que a parte autora padece de quadro de dores crônicas da coluna lombar (CID M51), não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70447121).

3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746994-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ELAINE MARIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746994-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ELAINE MARIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos moldes do art. 85, § 2º, do CPC, observada a gratuidade da Justiça (ID 69845576).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à qualidade de segurado (ID 69845581).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746994-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ELAINE MARIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.12.2018 concluiu que a parte autora padece de epicondilite lateral de cotovelo (M77.1) e tenossinovite de punho (M65.8), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2018 (ID 69845567).

Os autos são carentes de elementos acerca do exato momento da eclosão da incapacidade, devendo ser considerado como o início do ano de 2018.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 69845280) atesta que a parte autora manteve filiação ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.01.2007 a 28.02.2014 e 01.10.2017 a 30.04.2018. Considerando que a parte autora não comprova que a incapacidade é posterior ao recolhimento da sexta contribuição a partir da retomada da qualidade de segurado, resta não demonstrado o preenchimento do requisito da carência.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a moléstia incapacitante manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado com cumprimento da carência exigida, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovisionamento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.12.2018 concluiu que a parte autora padece de epicondilite lateral cotovelo (M77.1) e tenossinovite de punho (M65.8), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 2018 (ID 69845567).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 69845280), atesta que a parte autora manteve filiação ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.01.2007 a 28.02.2014 e 01.10.2017 a 30.04.2018. Considerando que a parte autora não comprova que a incapacidade é posterior ao recolhimento da sexta contribuição a partir da retomada a qualidade de segurado, resta não demonstrado o preenchimento do requisito da carência.

4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748723-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICK TURATTI MADKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICK TURATTI MADKE

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748723-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICK TURATTI MADKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICK TURATTI MADKE

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do início da incapacidade, conforme o laudo pericial (15.04.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios a serem fixados na liquidação do julgado, nos moldes do art. 85, § 4º, II, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 69979984).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência da qualidade de segurado que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da DIB na data do laudo pericial (ID 69979988).

Apelação da parte autora, postulando a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (07.05.2014) (ID 69979995).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748723-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PATRICK TURATTI MADKE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICK TURATTI MADKE

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.05.2016 concluiu que a parte autora padece de transtorno esquizoafetivo, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 15.04.2016 (ID 69979917, 69979904 e 69979860).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 22.04.2014 (ID 69979823 - fl. 04 e 69979886 - fl. 57).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 69979829), atesta que a parte autora foi filiada ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.10.2012 a 30.06.2013 e 02.08.2013 a 09.01.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (07.05.2014 - ID 69979823).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar a DIB do auxílio-doença concedido na data do requerimento administrativo (07.05.2014), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.05.2016 concluiu que a parte autora padece de transtorno esquizoafetivo, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 15.04.2016 (ID 69979917, 69979904 e 69979860).
3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 22.04.2014 (ID 69979823 - fl. 04 e 69979886 - fl. 57).
4. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 69979829), atesta que a parte autora foi filiada ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 01.10.2012 a 30.06.2013 e 02.08.2013 a 09.01.2014, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
5. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (07.05.2014 - ID 69979823), observada eventual prescrição quinquenal.
6. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
9. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002003-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIO PEREIRADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:



---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002003-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIO PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, para o fim de condenar a Autarquia ré a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir do pedido administrativo do benefício de auxílio-doença (29/05/2014), bem como ao pagamento dos honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs o recurso de apelação, requerendo a reforma integral do julgado, para julgar improcedente o pedido. Caso não seja este o entendimento, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, com a redação da Lei 11.960/2009 no cálculo dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002003-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FLAVIO PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JUCELI DOS SANTOS SILVA - MS17489-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de trabalhador rural, quanto à carência e qualidade de segurado, é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91), sendo desnecessária, portanto, a comprovação dos recolhimentos ao RGPS, bastando o efetivo exercício da atividade campesina por tempo equivalente ao exigido para fins de carência.

No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado. A condição de segurado especial é possível abstrair das provas testemunhais onde todas as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o requerente desenvolve atividade rural junto com sua família no "Projeto de Assentamento Conquista", fatos esses corroborados pela escritura pública apresentada e Nota Fiscal em nome do requerente, referente à venda de milho em grãos. Quanto ao período de carência, em se tratando de segurado especial, deve ser comprovada no período imediatamente anterior ao pedido administrativo, o que se denota da prova documental com data de 2012, portanto anterior ao pedido administrativo de 29/05/2014.

No tocante à incapacidade laboral, conforme se extrai da perícia médica realizada: "*O quadro de COLUNOPATIA LOMBAR é irreversível e degenerativo e os tratamentos medicamentosos visam diminuir os sintomas. As perdas referentes à COLUNOPATIA LOMBAR são parciais e permanentes. O início da COLUNOPATIA LOMBAR remonta à alguns anos e o início da incapacidade ocorreu desde 2014. Quanto aos aspectos analisados o Requerente é Apto com restrições para atividades que exijam esforços ou sobrecargas físicas em geral ou em especial para o uso da coluna lombar.*"

Desta forma, conforme bem anotado pelo juízo de origem: "*o requerente está acometido p[or] Lombalgia, Escoliosa e Espondilose, cujas perdas são parciais e PERMANENTES, com início da incapacidade em 2014, ou seja, quando o requerido já desenvolvia sua atividade rural. Quanto a possibilidade de readaptação, é de se considerar que o requerente é pessoa com idade avançada e sem escolaridade, o que certamente não há possibilidade de readaptação no mercado de trabalho.*"

Desse modo, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, conforme decidido.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e, de ofício, fixo os consectários legais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Na hipótese de trabalhador rural, quanto à carência e qualidade de segurado, é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91), sendo desnecessária, portanto, a comprovação dos recolhimentos ao RGPS, bastando o efetivo exercício da atividade campesina por tempo equivalente ao exigido para fins de carência.

3. No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado. A condição de segurado especial é possível abstrair das provas testemunhais onde todas as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o requerente desenvolve atividade rural junto com sua família no "Projeto de Assentamento Conquista", fatos esses corroborados pela escritura pública apresentada e Nota Fiscal em nome do requerente, referente à venda de milho em grãos. Quanto ao período de carência, em se tratando de segurado especial, deve ser comprovada no período imediatamente anterior ao pedido administrativo, o que se denota da prova documental com data de 2012, portanto anterior ao pedido administrativo de 29/05/2014.

4. No tocante à incapacidade laboral, conforme se extrai da perícia médica realizada: "*O quadro de COLUNOPATIA LOMBAR é irreversível e degenerativo e os tratamentos medicamentosos visam diminuir os sintomas. As perdas referentes à COLUNOPATIA LOMBAR são parciais e permanentes. O início da COLUNOPATIA LOMBAR remonta à alguns anos e o início da incapacidade ocorreu desde 2014. Quanto aos aspectos analisados o Requerente é Apto com restrições para atividades que exijam esforços ou sobrecargas físicas em geral ou em especial para o uso da coluna lombar.*"

5. Desse modo, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, conforme decidido.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706369-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS MENDONCA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706369-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS MENDONCA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade, sem condenação por sucumbência, em razão da concessão da gratuidade de justiça.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação da prova, com apresentação de quesitos complementares e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS MENDONCA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da parte autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, em perícia judicial realizada "A periciada refere que apresenta dores nos dois joelhos há cerca de 2 anos. Refere que procurou serviço médico sendo diagnosticada lesão meniscal. Refere que faz tratamento medicamentoso". O sr. perito concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora. Acrescenta que "A periciada não apresenta alterações no exame físico dos joelhos. Não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular. Não há sinal de desuso".

Conforme ressalvado pelo juízo de origem, "o laudo médico afirma taxativamente que o quadro é estável e que a parte autora possui ainda capacidade para o trabalho (quesitos 9 e 10 de fls. 52/53), hipótese que afasta o pedido de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez".

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Deve ser afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746737-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDUARDO LUIZ PERUZZO  
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746737-22.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDUARDO LUIZ PERUZZO  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2961/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da Justiça (ID 69820537).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente os relativos à incapacidade e qualidade de segurado (ID 69820539).

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5746737-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EDUARDO LUIZ PERUZZO

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.02.2018 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia (CID F20), encontrando-se incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade de escolta armada e manuseio de arma de fogo, no entanto, não se encontra incapacitado para outras atividades que vinha desenvolvendo, tais como porteiro e promotor de vendas.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.02.2018 concluiu que a parte autora padece de esquizofrenia (CID F20), encontrando-se incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade de escolta armada e manuseio de arma de fogo, no entanto, não se encontra incapacitado para outras atividades que vinha desenvolvendo, tais como porteiro e promotor de vendas.
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704757-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: HELENA MARINALVA RAMOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704757-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARINALVA RAMOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 66392742).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, arguindo preliminar de coisa julgada e nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, subsidiariamente, impossibilidade de pagamento de benefício nas competências em que houve recolhimento de contribuições sociais (ID 66392749).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5704757-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARINALVA RAMOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Cumpre afastar a preliminar de coisa julgada, eis que a autarquia não apresentou nenhum documento capaz de confirmar a tríplice identidade de ações entre a presente demanda e o processo n. 10007482120168260627.

Igualmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito. Por sua vez, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:



*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.10.2018 concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar L4 L5 (CID M51-0), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 16.01.2015 (ID 66392735).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66392723), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 02.05.2009 a junho de 2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação.

Descabida a alegação da autarquia no sentido de que o labor desempenhado pela parte autora descaracterizaria a incapacidade constatada pela perícia judicial, pois, o que ocorre, na realidade, é que, mesmo com dificuldades, buscou angariar ganhos para sua manutenção, ou seja, o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado.

Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de ser dada parcial razão à autarquia, para afastar as prestações do benefício dos períodos trabalhados, descontando-se, na fase de liquidação, tais prestações, haja vista serem inacumuláveis.

Nesse sentido reporto-me ao julgado que segue:

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

*1 - Embora tenha sido apreciada, no v. acórdão Embargado, a questão referente ao termo inicial do benefício, verifica-se a omissão quanto à existência de vínculos empregatícios no período posterior à data fixada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.*

2 - O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade. Precedentes desta Corte de Justiça.

3 - Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor da segurada, descontar-se-ão os períodos em que ela verteu contribuições.

4 - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, AC 1146391, Proc. 2006.03.99.036169-0/SP, Rel. Juíza Convocada Noemi Martins, DJ 11.12.2008, p. 636).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, afastar as prestações do benefício relativamente aos períodos trabalhados, as quais devem ser descontadas, na fase de liquidação do julgado, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.10.2018 concluiu que a parte autora padece de hérnia de disco lombar L4 L5 (CID M51-0), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 16.01.2015 (ID 66392735).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66392723), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições no período de 02.05.2009 a junho de 2018, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, observada eventual prescrição quinquenal.

5. Descabida a alegação da autarquia no sentido de que o labor desempenhado pela parte autora descaracterizaria a incapacidade constatada pela perícia judicial, pois, o que ocorre, na realidade, é que, mesmo com dificuldades, buscou angariar ganhos para sua manutenção, ou seja, o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado.

6. Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de ser dada parcial razão à autarquia, para afastar as prestações do benefício dos períodos trabalhados, descontando-se, na fase de liquidação, tais prestações, haja vista serem inacumuláveis.

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5712138-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5712138-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (27.04.2017), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo (14.12.2017), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 66979418).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a filiação tardia e ingresso no RGPS com idade avançada, a ausência de incapacidade total para o benefício de aposentadoria por invalidez e fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 66979424).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5712138-57.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUZA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.12.2017 concluiu que a parte autora padece de síndrome do impacto do ombro esquerdo, com radiculopatia cervical à esquerda e artrite reumatoide, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 18 (dezoito) meses, contados da realização da perícia (ID 66979395 e 66979412).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (67 anos), a baixa qualificação profissional e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de sua atividade habitual de dona de casa, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66979425) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.12.2010 a 31.03.2019, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2016 a 27.04.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação (27.04.2017), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data fixada na sentença (14.12.2017).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 04.12.2017 concluiu que a parte autora padece de síndrome do impacto do ombro esquerdo, com radiculopatia cervical à esquerda e artrite reumatoide, encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início há 18 (dezoito) meses, contados da realização da perícia (ID 66979395 e 66979412).

3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

4. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (67 anos), a baixa qualificação profissional e levando-se em conta as suas enfermidades em cotejo com o exercício de sua atividade habitual de dona de casa, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta.

5. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66979425), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.12.2010 a 31.03.2019, tendo percebido benefício previdenciário no período de 21.03.2016 a 27.04.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

6. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação (27.04.2017), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data fixada na sentença (14.12.2017), observada eventual prescrição quinquenal.

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706666-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO BATISTA FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706666-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOAO BATISTA FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do do art. 98, §3º, do CPC, ficando suspensa a exigibilidade das verbas sucumbenciais em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo o retorno dos autos à vara de origem para elaboração de novo laudo pericial por médico especialista e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5706666-75.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2970/3254

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOAO BATISTA FERREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial, concluiu que a parte autora não possui incapacidade que a impeça de trabalhar. *Com efeito, a prova pericial deixou claro que o requerente não está incapacitado para a atividade laboral, de modo que pode continuar a desenvolver suas atividades laborativas habituais.*

Conforme bem anotado pelo Juízo de origem: "a parte autora não comprovou que preenche os requisitos necessários para concessão do benefício pretendido, sobretudo porque NÃO POSSUI INCAPACIDADE exigida pelo art. 59, da Lei 8.213/91, sendo o caso de improcedência do pedido inicial".

O laudo está bem fundamentado e suas conclusões devem ser aceitas, ainda que contrário aos interesses da parte autora, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo, nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

Observo, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada e apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758215-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO DONIZETE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N,

CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758215-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO DONIZETE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N,

CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos moldes do art. 85, § 4º, III, do CPC, observada a gratuidade da Justiça (ID 70774956).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à incapacidade (ID 70774961).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758215-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: APARECIDO DONIZETE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N, CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.08.2018 concluiu que a parte autora padece de síndrome do manguito rotador (CID M75.1), não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70774945).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.08.2018 concluiu que a parte autora padece de síndrome do manguito rotador (CID M75.1), não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70774945).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755373-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MIRIAM ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5755373-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MIRIAM ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5755373-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MIRIAM ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757942-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N,

AMANDA DOS SANTOS YAMADA - SP283312-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757942-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, AMANDA DOS SANTOS YAMADA - SP283312-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, observada a gratuidade da Justiça (ID 70752513).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à incapacidade. Subsidiariamente, postula a realização de nova perícia médica. (ID 70752518).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757942-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, AMANDA DOS SANTOS YAMADA - SP283312-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 21.11.2018 concluiu que a parte autora padece de perda de audição, discopatia degenerativa de coluna e artrose, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70752505).

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.

Prejudicada a análise da questão atinente à qualidade de segurado.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser mantida, com o consequente desprovimento da apelação interposta.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 21.11.2018 concluiu que a parte autora padece de perda audição, discopatia degenerativa de coluna e artrose, não se encontrando, todavia, incapacitada para o desempenho de atividade laborativa (ID 70752505).
3. Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, ou seja, a existência de enfermidade incapacitante, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido.
4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: TEREZINHA ROSA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751789-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA ROSA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação sob o rito ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença acidentário.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do auxílio-doença, fixando a sucumbência.

A autarquia apelou, requerendo a alteração dos consectários legais (juros e correção monetária).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751789-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA ROSA PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O inconformismo do INSS cinge-se aos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos em decorrência de condenação judicial.

Não assiste razão à autarquia, porém, eis que esta Turma firmou entendimento no sentido de que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte, sendo que após a expedição deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO LIMITADA AOS CRITÉRIOS DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIDA.

1. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença).

2. Apelação do INSS desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722990-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722990-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALALVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data da negativa administrativa pelo INSS, com duração limitada de 02 (dois) meses, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença. Sentença submetida à remessa necessária (ID 67866385).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 67866388), os quais foram acolhidos para conceder a antecipação da tutela (ID 67866389).

Apelação do INSS, arguindo preliminar de falta de interesse processual, tendo em vista que a parte autora já percebe o benefício desde 16.02.2016 e, no mérito, postula a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 67866396).

Apelação da parte autora, alegando que a cessação do benefício deve estar condicionada até o período de convalescência (ID 67866404).



Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722990-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVAL ALVES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, SANDRO LUIS CLEMENTE - SP294721-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser íliquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.03.2017 concluiu que a parte autora padece de osteoartrose do ombro direito (CID M 75.8) e lesão interna do joelho esquerdo (CID M 23.8), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a doença teve início em setembro de 2015 (ID 67866369).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67866379) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.05.2011 a 11.12.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 19.02.2016 a 08.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (08.09.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, condicionar a cessação do auxílio-doença concedido à reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pelo INSS, ou, se for o caso, à conclusão de processo de reabilitação profissional, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 23.03.2017 concluiu que a parte autora padece de osteoartrose do ombro direito (CID M 75.8) e lesão interna do joelho esquerdo (CID M 23.8), encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a doença teve início em setembro de 2015 (ID 67866369).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67866379), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 23.05.2011 a 11.12.2015, tendo percebido benefício previdenciário no período de 19.02.2016 a 08.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (08.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772071-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALESSANDRO ROBERTO MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N, CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772071-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALESSANDRO ROBERTO MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N, CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5772071-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ALESSANDRO ROBERTO MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N, CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Como se observa da prova pericial produzida, a incapacidade da parte autora, não obstante ser permanente é parcial, conforme bem ressaltado na sentença recorrida: "A perícia médica substanciada no laudo de fls. 59/66 e no laudo complementar de fls. 117/118, ao responder quesitos específicos, concluiu que o autor apresenta redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente, em razão de visão subnormal de um olho, de origem traumática (fls. 63), enfatizando que o autor está apto para o exercício da mesma atividade laboral (fls. 64/65, resposta ao quesito "L"), reafirmando, em laudo complementar, que "o requerente apresenta uma visão subnormal em ocular esquerda. O requerente apresenta através de correção visual com lentes visão dentro dos padrões normais. Portanto: O requerente poderá exercer a sua função laborativa habitual" (fls. 117).".

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002597-90.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ROBERTO FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELADO: RENATO YASUTOSHI ARASHIRO - SP96238-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002597-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELADO: RENATO YASUTOSHI ARASHIRO - SP96238-A  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 2985/3254

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A parte autora originalmente impetrou mandado de segurança pleiteando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez (ID 45208120).

O juízo de origem proferiu decisão (ID 45208124) reconhecendo a inadequação da via eleita pela parte autora, tendo-lhe concedido prazo para que emendasse a inicial.

Petição aditada (ID 45208126).

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de 25%. Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data de prolação da sentença.

Inconformado, o INSS apelou, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que não ficou demonstrado um dos requisitos autorizadores para a concessão do benefício por invalidez, qual seja, a incapacidade. Postulou ainda, subsidiariamente, para que fosse excluído o acréscimo de 25%, bem como para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002597-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELADO: RENATO YASUTOSHI ARASHIRO - SP96238-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Com relação ao adicional de 25% sobre o benefício de aposentadoria por invalidez, o art. 45, da Lei nº 8.213/91, prescreve:

*"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*

O Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

- 1 - Cegueira total.*
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.*
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.*
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito.*
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 45208212).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e permanente, eis que portadora de lesão e deficiência visual. Quando indagado sobre a necessidade de assistência permanente de terceiros, afirmou positivamente (quesito "m" do INSS).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença, acrescido de 25%, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 45208212). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e permanente, eis que portadora de lesão e deficiência visual. Quando indagado sobre a necessidade de assistência permanente de terceiros, afirmou positivamente (quesito “m” do INSS).

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença, acrescido de 25%, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732396-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACI BENTINI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732396-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACI BENTINI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos artigos 82, § 2º e 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade, em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo o retorno dos autos à vara de origem para elaboração de novo laudo pericial, bem como a oitiva de testemunhas, para demonstrar a redução da capacidade, o desemprego e as dificuldades da requerente.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732396-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACI BENTINI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, conforme a conclusão pericial: "Trata-se de portadora de Fibromialgia há mais de 20 anos, acometendo pontos diversos nas regiões glúteas e membros, porém sem presença de inflamação ou limitações de mobilidade e ou força. Apenas 4 pontos no total de 18 pesquisados para tender-points de Fibromialgia das regiões de joelhos e glúteos, os demais indolores. Sua atividade habitual é do lar, de natureza leve, passível de alternâncias de esforços, tarefas e posturas, não existindo, pois, a alegada incapacidade".

Conforme bem anotado pelo Juízo de origem: "Ressalte-se que a conclusão do Perito Judicial restou inabalada, já que acabou por responder a todos os quesitos que lhe foram formulados, o que o torna de total acolhimento por parte deste Juízo. Com relação às teses trazidas nas alegações da demandante, estas não foram suficientes para embasar os requisitos necessários para a procedência do pedido. O atestado apresentado com a inicial foi realizado fora do contraditório e sem o fim específico de instruir a presente ação".

O laudo está bem fundamentado e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Embora o juiz não esteja adstrito às conclusões da perícia, pode firmar sua convicção por outros elementos de prova. No entanto, não há nos autos contexto probatório suficientemente robusto a afastar a contundência da conclusão pericial.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).*

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010305-81.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MOACIR RODRIGUES DA SILVA NETO  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLA VECCHIATI DAVID - SP286275-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010305-81.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MOACIR RODRIGUES DA SILVA NETO  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLA VECCHIATI DAVID - SP286275-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 11.11.2014, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios, nos moldes do art. 85, § 3º, I a V, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 9963785 - fls. 01/05).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência da qualidade de segurado e carência que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, indicação da data da cessação do benefício e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 9963785 - fls. 10/30).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010305-81.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOACIR RODRIGUES DA SILVA NETO  
Advogado do(a) APELADO: MIRELLA VECCHIATI DAVID - SP286275-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.04.2017 concluiu que a parte autora padece de lombalgia, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 11.11.2014 (ID 9963784 - fls. 54/69).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 9963783 - fls. 45/52), atesta que a parte autora manteve filiação ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 16.12.2011 a janeiro de 2012, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 05.05.1998 a 22.10.1999, 16.12.2011 a 18.05.2012, 03.04.2012 a 18.05.2012, 24.07.2012 a 11.10.2012 e 13.02.2013 a 22.04.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não mais contava com a qualidade de segurado.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a incapacidade manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido à vista da perda desta situação jurídica devido à ausência de aporte de contribuições ao sistema.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser reformada, com o consequente acolhimento da apelação interposta.

Por fim, condeno a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp no 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, I, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.04.2017 concluiu que a parte autora padece de lombalgia, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 11.11.2014 (ID 9963784 - fls. 54/69).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 9963783 - fls. 45/52), atesta que a parte autora manteve filiação ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 16.12.2011 a janeiro de 2012, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 05.05.1998 a 22.10.1999, 16.12.2011 a 18.05.2012, 03.04.2012 a 18.05.2012, 24.07.2012 a 11.10.2012 e 13.02.2013 a 22.04.2013, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não mais contava com a qualidade de segurado.
4. Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp no 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fé, em razão de sua natureza alimentar.
5. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722581-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA DIAS PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722581-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA DIAS PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do início da incapacidade (28.09.2017), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 67834713).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado, bem como incapacidade superveniente à data da cessação administrativa e, subsidiariamente, fixação da DIB na data da perícia e isenção das custas e despesas processuais (ID 67834721).

Apelação da parte autora, postulando a fixação da DIB na data do indeferimento administrativo (21.12.2016) até 24 (vinte e quatro) meses, sem desconto dos meses em que houve contribuição previdenciária (ID 67834715).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5722581-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANA MARIA DIAS PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA MARIA DIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2017 concluiu que a parte autora padece de radiculopatia de C7 bilateral, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 28.09.2017 (ID 67834685, 67834692 e 67834698).

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 10.11.2016 (ID 67834675).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67834704) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 20.01.2015 a 17.11.2016, 01.12.2016 a 31.12.2016 e 01.01.2017 a 31.03.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2016 - ID 67834673).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária** e, fixando, de ofício, os consectários legais, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer a DIB do auxílio-doença na data do requerimento administrativo (21.12.2016), bem como **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reconhecer a isenção das custas processuais, ressalvadas as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.06.2017 concluiu que a parte autora padece de radiculopatia de C7 bilateral, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 28.09.2017 (ID 67834685, 67834692 e 67834698).
3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 10.11.2016 (ID 67834675).
4. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67834704), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 20.01.2015 a 17.11.2016, 01.12.2016 a 31.12.2016 e 01.01.2017 a 31.03.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.



5. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2016 - ID 67834673), observada eventual prescrição quinquenal.

6. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

8. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

9. Remessa necessária não conhecida. Apelações parcialmente providas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento as apelações e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769365-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SOLANGE JOANINI MARIANI  
Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769365-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SOLANGE JOANINI MARIANI  
Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (01.05.2018), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 71713778).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, exclusão do período de 01.05.2018 a 06.06.2018, fixação da data da cessação do benefício e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 71713786).

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769365-05.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE JOANINI MARIANI  
Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.11.2018 concluiu que a parte autora padece de transtornos dos discos lombares (CID10 M51), cervicalgia (CID M54.2) e gonartrose (CID M17), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2011 (ID 71713762).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71713707) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com percepção de benefício previdenciário no período de 10.06.2009 a 06.06.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (06.06.2018).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, estabelecer a DIB do auxílio-doença na data da indevida cessação administrativa (06.06.2018), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIALE PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 29.11.2018 concluiu que a parte autora padece de transtornos dos discos lombares (CID10 M51), cervicalgia (CID M54.2) e gonartrose (CID M17), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em julho de 2011 (ID 71713762).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71713707), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com percepção de benefício previdenciário no período de 10.06.2009 a 06.06.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (06.06.2018), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720076-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VIEIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720076-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VIEIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-acidente a partir de 10.07.2017, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 67621101).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de comprovação da redução da capacidade funcional e, subsidiariamente, fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 67621110).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez e postulando a majoração dos honorários advocatícios (ID 67621107).

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5720076-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE VIEIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 01.03.2018 concluiu que a parte autora padece de osteoartrose do joelho esquerdo, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. (ID 67621088).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 17.03.2010 (ID 67621074 - fl. 70).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67621096) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.08.2008 a abril de 2013, tendo percebido benefício nos períodos de 02.04.2010 a 15.10.2013 e 23.12.2013 a 10.07.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (10.07.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, afastar o benefício de auxílio-acidente e determinar a concessão de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (10.07.2017), até ulterior reavaliação na esfera administrativa, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 01.03.2018 concluiu que a parte autora padece de osteoartrose do joelho esquerdo, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. (ID 67621088). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 17.03.2010 (ID 67621074 - fl. 70).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 67621096), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.08.2008 a abril de 2013, tendo percebido benefício nos períodos de 02.04.2010 a 15.10.2013 e 23.12.2013 a 10.07.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (10.07.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758674-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA INES CORDEIRO  
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758674-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES CORDEIRO  
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (01/01/2018). Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que a parte autora teria laborado durante o recebimento do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758674-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES CORDEIRO  
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:



*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 70812280), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia.

Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária desde 11/2017, eis que portadora de tendinopatia nos ombros. Por fim sugeriu nova avaliação em um período de seis meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Outrossim, descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que por esta razão estaria apta ao trabalho.

Conforme extrato de CNIS (ID 70812280), é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a *efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa*, incabível o desconto.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. LABOR. RECOLHIMENTO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 70812280), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia. Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e temporária desde 11/2017, eis que portadora de tendinopatia nos ombros. Por fim sugeriu nova avaliação em um período de seis meses.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício. Conforme extrato de CNIS, é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual. Nesse caso, incabível o desconto, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSANGELA FERNANDES MACIEL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768863-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSANGELA FERNANDES MACIEL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5768863-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ROSANGELA FERNANDES MACIEL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751185-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA FEITOSA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751185-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSEFA FEITOSA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela parcial procedência do pedido, para o fim de condenar a Autarquia ré a conceder o benefício previdenciário de auxílio doença à parte autora, desde a data da cessação, em caso de restabelecimento, ou do pedido administrativo, bem como ao pagamento de honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC). Concedida a tutela provisória de urgência.

O INSS interpôs o recurso de apelação, requerendo a reforma integral do julgado, para julgar improcedente o pedido. Caso seja mantido o benefício, requer que se permita ao INSS realizar a análise da elegibilidade da parte autora ao programa de reabilitação profissional, e em havendo conclusão pela inelegibilidade por conta da possibilidade de imediato retorno ao trabalho, que o benefício seja cessado. Além disso, requer que os juros e a correção monetária sejam calculados conforme o art. 1º da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5751185-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSEFA FEITOSA SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária, bem como restaram comprovadas pelos documentos acostados, em especial, pelo cadastro nacional de informações sociais (CNIS) e memória de cálculo.

No tocante à incapacidade laboral da parte autora, o laudo médico pericial concluiu que apresenta incapacidade parcial e permanente para o desempenho de suas funções, enfatizando que se encontra na possibilidade de inserção em programa de reabilitação profissional.

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação, em caso de restabelecimento, ou do pedido administrativo, devendo ser submetida a processo de reabilitação ou readaptação, auferindo, durante tal capacitação, renda previdenciária de auxílio doença, na forma da Lei 8.213/91, conforme decidido.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Esclareço que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91, salientando, entretanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e, de ofício, fixo os consectários legais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária, bem como restaram comprovadas pelos documentos acostados, em especial, pelo cadastro nacional de informações sociais (CNIS) e memória de cálculo.

3. No tocante à incapacidade laboral da parte autora, o laudo médico pericial concluiu que apresenta incapacidade parcial e permanente para o desempenho de suas funções, enfatizando que se encontra na possibilidade de inserção em programa de reabilitação profissional.

4. Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação, em caso de restabelecimento, ou do pedido administrativo, devendo ser submetida a processo de reabilitação ou readaptação, auferindo, durante tal capacitação, renda previdenciária de auxílio doença, na forma da Lei 8.213/91, conforme decidido.

5. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771511-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SELMA REGINA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A, NORBERTO RINALDO MARTINI - SP347065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771511-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SELMA REGINA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A, NORBERTO RINALDO MARTINI - SP347065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5771511-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SELMAREGINA BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO RANZATTO - SP124651-A, NORBERTO RINALDO MARTINI - SP347065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.



---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703960-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA EMILIA LOURENCO BIANCHI

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EUGENIO ZANIRATO - SP139921-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703960-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA EMILIA LOURENCO BIANCHI

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EUGENIO ZANIRATO - SP139921-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do acréscimo de 25%.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS a acrescer 25% ao valor da aposentadoria da parte autora desde a data de entrada do requerimento, fixando a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações corrigidas.

Inconformado, apela o INSS, postulando fixação da DIB do acréscimo na data da juntada do laudo aos autos, ou ainda, da data o requerimento do referido adicional (31/01/2014) Postulou também a reforma no tocante aos consectários legais, para que sejam fixados na forma da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5703960-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA EMILIA LOURENCO BIANCHI  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO EUGENIO ZANIRATO - SP139921-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Comrelação ao adicional de 25% sobre o benefício de aposentadoria por invalidez, o art. 45, da Lei nº 8.213/91, prescreve:

*"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*

O Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

*"1 - Cegueira total.*

*2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*

*3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*

*4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.*

*5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*

*6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.*

*7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*

8 - Doença que exija permanência contínua no leito.

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 66327619), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), eis que não impugnados pela Autarquia previdenciária.

No tocante à incapacidade, o sr. médico perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e permanente desde 2007, eis que portadora de sequelas de AVC. Em esclarecimentos, atestou que a necessidade de auxílio de terceiros surgiu com o AVC em dezembro/2007.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de 25%, desde a data do requerimento, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 66327619), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade), eis que não impugnados pela Autarquia previdenciária. No tocante à incapacidade, o sr. médico perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma total e permanente desde 2007, eis que portadora de sequelas de AVC. Em esclarecimentos, atestou que a necessidade de auxílio de terceiros surgiu com o AVC em dezembro/2007.

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de 25%, desde a data do requerimento, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764529-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764529-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa (03/04/2018). Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que a parte autora teria laborado durante o recebimento do benefício. E subsidiariamente, para que seja convertido o benefício em auxílio-doença, bem como para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764529-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 71291876), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia.

Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de coronariopatia crônica com angina aos esforços. Quanto ao início da incapacidade, afirmou que teria se dado no momento em que teve o infarto, mas que não houve comprovação quanto a esta data.

Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si.

Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, sua idade (sessenta e um anos) e a baixa qualificação profissional (8ª série) e levando-se em conta as suas enfermidades, em cotejo com o exercício de suas atividades profissionais habituais, entre outras, (trabalhador braçal), o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta, conforme bem explicitado na sentença.

Esse é o entendimento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012).*

Sendo assim, depreende-se que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, conforme consta em sentença.

No que tange à alegação de que teria laborado durante o recebimento do benefício, não merece prosperar. Conforme extrato do CNIS (ID 71291876), a parte autora gozou do benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente, entre 23/02/2017 e 03/04/2018, e verteu contribuições como individual entre 01/11/2016 e 31/03/2017.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a *efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa*, incabível o desconto.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. LABOR. RECOLHIMENTO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 71291876), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia. Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de coronariopatia crônica com angina aos esforços. Quanto ao início da incapacidade, afirmou que teria se dado no momento em que teve o infarto, mas que não houve comprovação quanto a esta data.

3. Em que pese a conclusão do sr. perito judicial, cabe frisar que o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, podendo utilizar outros elementos constantes dos autos, especialmente quando coerentes entre si. Deste modo, do exame acurado do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, concluiu-se pela sua incapacidade absoluta, conforme bem explicitado na sentença. Assim, depreende-se que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa.

4. Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício. Conforme extrato de CNIS, é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual. Nesse caso, incabível o desconto, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001144-55.2016.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MATIAS BERNARDES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SIMOES CARBONARO - MS18294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001144-55.2016.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATIAS BERNARDES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SIMOES CARBONARO - MS18294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 01.04.2016, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes do art. 85, § 3º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Dispensada a remessa necessária (ID 62978922 - fls. 80/86).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade que possibilite a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da DCB na véspera do novo contrato de trabalho, incompatibilidade entre desempenho de atividade remunerada e percepção de benefício por incapacidade e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 62978929).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001144-55.2016.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATIAS BERNARDES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: TATIANE SIMOES CARBONARO - MS18294-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.09.2016 concluiu que a parte autora padece de hanseníase dimorfa (CID A303) e sequelas de hanseníase (CID B92), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 24.03.2016 (ID 62978922 - fls. 33/39).



Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 62978931), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 03.11.2009 a 04.12.2013, 01.02.2014 a 30.06.2014, 01.10.2014 a 31.10.2014 e 10.04.2018 a fevereiro de 2019, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 15.09.2014 a 13.02.2015, 21.05.2015 a 02.08.2015 e 01.10.2015 a 01.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (01.04.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

Descabida a alegação da autarquia no sentido de que o labor desempenhado pela parte autora descaracterizaria a incapacidade constatada pela perícia judicial, pois, o que ocorre, na realidade, é que, mesmo com dificuldades, buscou angariar ganhos para sua manutenção, ou seja, o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado.

Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de ser dada parcial razão à autarquia, para afastar as prestações do benefício dos períodos trabalhados, descontando-se, na fase de liquidação, tais prestações, haja vista serem inacumuláveis.

Nesse sentido reporto-me ao julgado que segue:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTO DO PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*1 - Embora tenha sido apreciada, no v. acórdão Embargado, a questão referente ao termo inicial do benefício, verifica-se a omissão quanto à existência de vínculos empregatícios no período posterior à data fixada como termo inicial da aposentadoria por invalidez.*

*2 - O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade. Precedentes desta Corte de Justiça.*

*3 - Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor da segurada, descontar-se-ão os períodos em que ela verteu contribuições.*

*4 - Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos."*

(TRF 3ª Região, AC 1146391, Proc. 2006.03.99.036169-0/SP, Rel. Juíza Convocada Noemi Martins, DJ 11.12.2008, p. 636).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Custas pelo INSS.

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, afastar as prestações do benefício em relação aos períodos comprovadamente trabalhados, os quais devem ser descontados na fase de liquidação, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIALE PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.09.2016 concluiu que a parte autora padece de hanseníase dimorfa (CID A303) e sequelas de hanseníase (CID B92), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 24.03.2016 (ID 62978922 - fls. 33/39).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 62978931), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições nos períodos de 03.11.2009 a 04.12.2013, 01.02.2014 a 30.06.2014, 01.10.2014 a 31.10.2014 e 10.04.2018 a fevereiro de 2019, tendo percebido benefício previdenciário nos períodos de 15.09.2014 a 13.02.2015, 21.05.2015 a 02.08.2015 e 01.10.2015 a 01.04.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (01.04.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. Descabida a alegação da autarquia no sentido de que o labor desempenhado pela parte autora descaracterizaria a incapacidade constatada pela perícia judicial, pois, o que ocorre, na realidade, é que, mesmo com dificuldades, buscou angariar ganhos para sua manutenção, ou seja, o fato de a autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver. Todavia, incompatível o recebimento do benefício no referido período laborado.
7. Desse modo, existindo provas de exercício de atividade em período coberto pelo benefício judicial é de ser dada parcial razão à autarquia, para afastar as prestações do benefício dos períodos trabalhados, descontando-se, na fase de liquidação, tais prestações, haja vista serem inacumuláveis.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5773001-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INACIO SOARES DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5773001-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INACIO SOARES DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir de 06.11.2018, com vigência até 06.01.2019, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados no máximo sobre o valor da condenação, nos moldes do art. 85, § 3º, I, do CPC. Dispensada a remessa necessária (ID 72027978).

Apelação da parte autora, postulando a fixação da DIB no dia do indeferimento administrativo (22.05.2017) até sua recuperação total, dependente de nova avaliação médica pelo INSS (ID 72027986).

Apelação adesiva do INSS, sustentando a perda da qualidade de segurado e, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 72027997).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5773001-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INACIO SOARES DE SIQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.11.2018 concluiu que a parte autora padece de lombalgia miofascial a direita e ruptura parcial de um dos tendões do manguito rotador, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. O perito não soube identificar o início da incapacidade (ID 72027942).

Ocorre que, consoante a documentação médica acostada aos autos, é possível aferir que a incapacidade já existia desde, pelo menos, 16.12.2017 (ID 72027870)

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 72027971) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.02.2015 a 31.01.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir do início da incapacidade (16.12.2017).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, estabelecer a DIB do auxílio-doença no momento do início da incapacidade (16.12.2017), devendo a sua cessação depender de reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, à conclusão de processo de reabilitação profissional, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora INACIO SOARES DE SIQUEIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com D.I.B. em 16.12.2017, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTALE TEMPORÁRIA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 06.11.2018 concluiu que a parte autora padece de lombalgia miofascial a direita e ruptura parcial de um dos tendões do manguito rotador, encontrando-se, à época, incapacitada total e temporariamente para o desempenho de atividade laborativa. O perito não soube identificar o início da incapacidade (ID 72027942). Ocorre que, consoante a documentação médica acostada aos autos, é possível aferir que a incapacidade já existia desde, pelo menos, 16.12.2017 (ID 72027870)
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 72027971), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.02.2015 a 31.01.2017, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do início da incapacidade (16.12.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772329-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE ABREU PARMEZAN  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772329-68.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE ABREU PARMEZAN  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade da Justiça (ID 71973535).

Apelação da parte autora, alegando a satisfação dos requisitos legais para a obtenção do benefício postulado, especialmente o relativo à incapacidade (ID 71973538).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772329-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA DE ABREU PARMEZAN

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.10.2018 concluiu que a parte autora padece de transtornos dos discos lombares (CID10 M51), gonartrose (CID M17) e transtornos internos do joelho (CID M23), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em abril de 2018 (ID 71973530).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71973510) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.09.2016 a 31.07.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Por sua vez, não há que se falar em doença preexistente à filiação da parte autora ao regime geral da previdência social - RGPS, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*3. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 13.12.2008.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF - 3ª Região, APELREEX 00017949220124036183, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, j. 03/02/2016)".*



Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (15.02.2018 - ID 71973512).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (15.02.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA APARECIDA DE ABREU PARMEZAN, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com D.I.B. em 15.02.2018, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 30.10.2018 concluiu que a parte autora padece de transtornos dos discos lombares (CID10 M51), gonartrose (CID M17) e transtornos internos do joelho (CID M23), encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em abril de 2018 (ID 71973530).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71973510), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 01.09.2016 a 31.07.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Reconhecido o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (15.02.2018 - ID 71973512), observada eventual prescrição quinquenal.
5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5772355-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VANESSA ASSIS DE MATOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR PIRANI - SP169705-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5772355-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: VANESSA ASSIS DE MATOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR PIRANI - SP169705-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela procedência do pedido, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 20.04.2018), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária (ID 71975547).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de incapacidade e qualidade de segurado que possibilitem a concessão do benefício postulado e, subsidiariamente, fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 71975562).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5772355-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: VANESSA ASSIS DE MATOS  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR PIRANI - SP169705-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos. Note-se que mesmo multiplicado o número de parcelas atrasadas pelo teto vigente da Previdência Social não será alcançado o aludido montante.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.09.2018 concluiu que a parte autora padece de neoplasia maligna de mama com metástases ósseas e de diversos órgãos em tratamento paliativo, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 25.09.2017 (ID 71975517).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71975539) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 20.11.2001 a 12.03.2003 e 01.10.2017 a 31.10.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não ostentava a qualidade de segurado.

A posterior retomada dessa condição, com o ulterior aporte de contribuições no período de 01.10.2017 a 31.10.2018, não alcança eventos ocorridos em período anterior, em relação ao qual o vínculo previdenciário não existia ou encontrava-se rompido devido a ausência de contribuições ao sistema pelo segurado.

Desse modo, resta que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, ou seja, que a moléstia incapacitante manifestou-se dentro de período em que ostentava a qualidade de segurado, razão pelo qual o benefício pleiteado deve ser indeferido à vista da perda desta situação jurídica devido à ausência de aporte de contribuições ao sistema.

Assim, a pretensão da parte autora é improcedente, devendo a sentença prolatada ser reformada, com o consequente acolhimento da apelação interposta.

Por fim, condeno a parte autora, ora sucumbente, ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF no ARE 734242 AgR, este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução de valores recebidos de boa fê, em razão de sua natureza alimentar.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, e dou provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, I, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 25.09.2018 concluiu que a parte autora padece de neoplasia de mama maligna com metástases ósseas e de diversos órgãos em tratamento paliativo, encontrando-se, à época, incapacitada total e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa. Concluiu o perito que a incapacidade teve início em 25.09.2017 (ID 71975517).
3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 71975539), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com lançamento de contribuições nos períodos de 20.11.2001 a 12.03.2003 e 01.10.2017 a 31.10.2018, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora não ostentava a qualidade de segurado.
4. Remessa necessária não conhecida. Apelação provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787386-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA BINOTO LUIS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS - SP142788-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787386-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA BINOTO LUIS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS - SP142788-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (10/10/2017). Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, uma vez que a parte autora teria laborado durante o recebimento do benefício. E subsidiariamente, a modificação da DIB, bem como para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5787386-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BINOTO LUIS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS - SP142788-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 7327975) que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia.

Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de hérnia de disco lombar, síndrome do manguito rotador no ombro direito. Quanto ao início da incapacidade, afirmou: *“Não é possível determinar com exatidão o início da incapacidade, porém, de acordo com documentos médicos apresentados, pode-se afirmar que a mesma já existia quando da cessação/indeferimento do benefício previdenciário ocorrido em 2017.”*

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.

Vale observar que não restou determinado na decisão recorrida o termo final do benefício.

Nesse sentido, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.”*

Outrossim, descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que por esta razão estaria apta ao trabalho.

Conforme extrato de CNIS (ID 73272975), é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a *efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa*, incabível o desconto.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECTÁRIOS LEGAIS.**

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. LABOR. RECOLHIMENTO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS (ID 7327975), que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia. Quanto à incapacidade laboral da parte autora, o sr. perito judicial concluiu se tratar de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portadora de hérnia de disco lombar, síndrome do manguito rotador no ombro direito. Quanto ao início da incapacidade, afirmou: "*Não é possível determinar com exatidão o início da incapacidade, porém, de acordo com documentos médicos apresentados, pode-se afirmar que a mesma já existia quando da cessação/indeferimento do benefício previdenciário ocorrido em 2017.*".

3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, conforme corretamente explicitado na sentença.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770252-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELZA APARECIDA TUCCI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N, FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770252-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELZA APARECIDA TUCCI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N, FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos artigos 82, § 2º e 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade das verbas sucumbenciais em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação da prova, com apresentação de quesitos complementares, bem como a reabertura da instrução processual, a fim de que as partes possam requerer outras provas – realização de perícia biopsicossocial com a Autora, por intermédio de psicólogo e assistente social. No mérito, postula a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5770252-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ELZA APARECIDA TUCCI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDERVAN SANTOS CHIARELLI - SP357949-N, FLAVIO PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP358024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da parte autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.



Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial concluiu que “a periciada não comprovou incapacidade laborativa” e “Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, documentos e atestados anexados ao processo e exame clínico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais. Portadora de Transtorno depressivo e transtorno de ansiedade com início em 06/2017, conforme documentos apresentados. No entanto, no exame clínico realizado não foram apuradas alterações limitantes decorrentes da doença. Apresenta-se à perícia vestindo-se adequadamente, humor controlado, discurso conexo, consciente, pensamentos estruturados, bem localizada no tempo e no espaço, sem evidências de pensamentos empobrecidos e depreciativos. Em 04/2014 foi submetida à Tireoidectomia devido Carcinoma Papilífero, hoje sem recidiva da doença. “O tratamento para controle do quadro psiquiátrico pode ser realizado sem a necessidade de afastamento laboral “.

As conclusões do perito não foram contrariadas por outros elementos de convicção suficientes nos autos. O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Conforme bem anotado pelo juízo de origem, “apesar do inconformismo da parte autora, reforço que o trabalho pericial realizado pelo expert corroborou o resultado da perícia do INSS, por meio de laudo bem elaborado, no qual consta descrição detalhada do exame físico realizado e resposta convincente a todos os quesitos para o deslinde da causa”.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).*

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Deve ser afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769957-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA DA SILVA MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CAPUCCI - SP213130-N, FREDERICO WERNER - SP325264-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769957-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA DA SILVA MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CAPUCCI - SP213130-N, FREDERICO WERNER - SP325264-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade laboral. Sem condenação por sucumbência, em razão de a parte autora ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação da prova, com apresentação de quesitos complementares. No mérito, postula a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769957-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SONIA APARECIDA DA SILVA MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CAPUCCI - SP213130-N, FREDERICO WERNER - SP325264-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante.

Trata-se de perito de confiança do juízo e foi nomeado nos autos por ter o conhecimento técnico-científico necessário para o diagnóstico das doenças alegadas pelo requerente. O laudo está fundamentado e deve servir de base ao julgamento, ainda que contrário aos interesses da parte autora.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mérito, o benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial concluiu que *"em 2006, ela tentou suicídio (cortou o pulso) e só ficava no quarto. Só chorava. Não queria sair. Refere que depois começou a ter problemas de dores no corpo. fazia fisioterapia e não melhorava. faz tratamento com Dr Isaac. ela cuida da roupa. da casa, e faz o serviço de casa aos poucos. refere cansaço. refere cansaço e desânimo. (...) pericianda com transtorno depressivo f32.0. Assintomática no momento da perícia. não existe incapacidade para as atividades exercidas pela pericianda. Encontra-se pragmática. "*

As conclusões do perito não foram contrariadas por outros elementos de convicção suficientes nos autos. O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Conforme bem anotado pelo juízo de origem: *"Em outras palavras, não obstante reconheça a existência da patologia mencionada na inicial, o laudo médico afirma taxativamente que o quadro é estável e que a parte autora possui ainda capacidade para o trabalho, hipótese que afasta o pedido de auxílio doença e aposentadoria por invalidez. Assim, nos termos da conclusão pericial, a parte autora não faz jus a benefício por incapacidade, pois não apresenta quadro de incapacidade ou restrição funcional e está apta ao exercício de suas atividades laborais habituais. Não há nexo laboral em razão da natureza da doença mencionada (depressão)".*

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

ID 90648495: a documentação trazida não é hábil a infirmar as conclusões da perícia, especialmente por se referir a período posterior à perícia.

Observe, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Deve ser afastada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica, ou indeferimento injustificado dos quesitos complementares formulados pela apelante. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772503-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772503-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS RAMOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3040/3254

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois pretendia a complementação de provas e, no mérito, postulando a reforma integral da sentença.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5772503-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SANDRA REGINA DOS SANTOS RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de complementação de provas.

Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida, não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- Alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter ocorrido ilegal indeferimento de realização de nova perícia médica. Cabe destacar que a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733914-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA GODIN CLARO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733914-16.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA GODIN CLARO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733914-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA APARECIDA GODIN CLARO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial concluiu que a autora não apresenta alterações de ordem fisco-ortopédicas, que causem incapacidade laborativa.

As conclusões do perito não foram contrariadas por outros elementos de convicção suficientes nos autos. O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*IV- agravo improvido."*

*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).*

Observo, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769390-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MARIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769390-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MARIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e/ou posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela de urgência.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, para o fim de condenar a Autarquia ré a conceder em favor do autor o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (23/04/2018), devendo perdurar o pagamento pelo período de um ano a contar da sentença. Sucumbente, o instituto-réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação (Súmula 111/STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a concessão dos benefícios da justiça gratuita já deferida em primeira instância. No mérito, requer a reforma parcial do julgado, para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez. Não sendo este o entendimento requer a manutenção da concessão do benefício de auxílio doença, com a fixação do termo final somente após ser submetido à nova perícia médica.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5769390-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MARIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAULA FERREIRA DA ROSA - SP311936-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária. Ademais, verifica-se dos documentos acostados aos autos que o autor efetivamente preenche os requisitos de segurado, tanto que já fora beneficiário do próprio auxílio-doença.

Convém ressaltar que não ocorre a perda da qualidade de segurado daquele que se encontra em gozo de benefício (art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91), como na hipótese.

No tocante à incapacidade laboral, conforme se extrai da perícia médica realizada, a parte autora é portadora de Diabetes Mellitus, Hipertensão Arterial, Distúrbio de Metabolismo e Gota, que o impede de exercer a função de pedreiro ou qualquer outra atividade braçal.

Em razão disso, concluiu o expert que o autor está INAPTO de forma total e temporária para a função de pedreiro, bem como ressaltou que não há provas de que a incapacidade do autor é anterior ao seu reingresso no RGPS.

Em que pese a conclusão da incapacidade parcial e temporária, conforme bem explicitado na sentença, "*à vista das particularidades da espécie especialmente a natureza da doença suportada pela autora, considero justo seu afastamento do trabalho*"

Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo formulado em 23/04/2018, conforme decidido.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Esclareço que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91, salientando, entretanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

Desta forma, o termo final do benefício somente será determinado após realização de nova perícia médica pela autarquia.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para que o termo final do benefício seja determinado somente após realização de nova perícia médica pela autarquia e, de ofício, fixo os consectários legais.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, restaram incontroversos o preenchimento dos requisitos pertinentes à carência e à qualidade de segurado, ante a ausência de impugnação pela autarquia previdenciária. Ademais, verifica-se dos documentos acostados aos autos que o autor efetivamente preenche os requisitos de segurado, tanto que já fora beneficiário do próprio auxílio-doença.

3. No tocante à incapacidade laboral, conforme se extrai da perícia médica realizada, a parte autora é portadora de Diabetes Melitus, Hipertensão Arterial, Distúrbio de Metabolismo e Gota, que o impede de exercer a função de pedreiro ou qualquer outra atividade braçal. Em razão disso, concluiu o expert que o autor está INAPTO de forma total e temporária para a função de pedreiro, bem como ressaltou que não há provas de que a incapacidade do autor é anterior ao seu reingresso no RGPS.

4. Em que pese a conclusão da incapacidade parcial e temporária, conforme bem explicitado na sentença, "*à vista das particularidades da espécie especialmente a natureza da doença suportada pela autora, considero justo seu afastamento do trabalho*". Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo formulado em 23/04/2018, conforme decidido.

5. *Em que pese a conclusão da incapacidade parcial e temporária, conforme bem explicitado na sentença, "à vista das particularidades da espécie especialmente a natureza da doença suportada pela autora, considero justo seu afastamento do trabalho desde 25.04.18"* Desta forma, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 25/04/2018.

6. O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

7. *O termo final do benefício somente será determinado após realização de nova perícia médica pela autarquia.*

8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5777974-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE LINO FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ALEX MICHELON - SP225217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5777974-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JOSE LINO FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ALEX MICHELON - SP225217-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), cuja exigibilidade fica suspensa, em razão do benefício da gratuidade judiciária.

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, sustentando a incapacidade laborativa.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5777974-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE LINO FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ALEX MICHELON - SP225217-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos dos benefícios postulados (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese, no tocante à incapacidade laboral, o sr. perito judicial concluiu que inexistia qualquer incapacidade laborativa da parte autora.

As conclusões do perito não foram contrariadas por outros elementos de convicção suficientes nos autos. O laudo está bem fundamentado, amparado em exames complementares e suas conclusões devem ser aceitas, até porque foi elaborado por perito de confiança do juízo.

Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada a prova pericial produzida não restou comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Ausente a incapacidade para o trabalho, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, pelo que deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados. No mesmo sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. A AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior:*

*IV- agravo improvido."*

*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012).*

Observo, finalmente, que esta decisão leva em conta apenas o quadro clínico do apelante à época da realização da perícia, ou seja, nada impede a propositura de nova ação judicial caso a situação fática (suas condições de saúde) venha a ser modificada.

Em outras palavras, nas ações previdenciárias que visam à concessão de benefícios por incapacidade laboral, a coisa julgada é necessariamente *rebus sic stantibus*, ou seja, é sempre possível a propositura de uma nova ação em caso de agravamento das condições de saúde do autor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

3. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000476-53.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CESAR ROBERTO COLASANTE, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO, ELAINE MARIA PILOTO, LUCAS RAMOS TUBINO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000476-53.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CESAR ROBERTO COLASANTE, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO, ELAINE MARIA PILOTO, LUCAS RAMOS TUBINO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da Justiça, bem como multas por litigância de má-fé equivalentes a 1% (um por cento) e 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, devidos, respectivamente à União e à parte autora (ID 7228371).

Apelação da parte autora, postulando o afastamento das condenações por litigância de má-fé (ID 7228374).

Apelação dos procuradores da parte autora, alegando a inexistência de deturpação da verdade e, por conseguinte, não sendo devidas as condenações por litigância de má-fé, bem como a disposição para comunicação da OAB e MPF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000476-53.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CESAR ROBERTO COLASANTE, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO, ELAINE MARIA PILOTO, LUCAS RAMOS TUBINO

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Anoto que as hipóteses de litigância de má-fé estão previstas no art. 80 do Código de Processo Civil:

*" Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*

*II - alterar a verdade dos fatos;*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*

*VI - provocar incidente manifestamente infundado;*

*VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório."*

No caso em apreço não restou evidenciado o intuito da parte autora em alterar a verdade dos fatos ao alegar o acometimento de incapacidade inexistente.

Com efeito, os autos foram instruídos com documentação médica indicativa da presença de doença desencadeadora de incapacidade (ID 7228064).

Por sua vez, embora tenha constatado a aptidão laboral da parte autora, a perícia realizada verificou a presença de “*quadro de trombose profunda*” (ID 7228340). Ademais, o próprio INSS reconheceu a incapacidade da parte autora em períodos anteriores (ID 7228338 – fls. 23/24).

Assim, a mera existência da doença e do histórico anterior de incapacidade bastam para afastar, em relação à parte autora e aos seus advogados, o ânimo de ludibriar a administração previdenciária, não havendo que se falar em pretensão de obter benefício previdenciário sabidamente indevido.

Na verdade, a questão da incapacidade encontrava-se suspensa até a elaboração do laudo médico pericial, o qual reconheceu que a enfermidade diagnosticada não impede o desenvolvimento de atividade laborativa.

Entendimento contrário faria com que os casos de improcedência se enquadrassem em alguma das hipóteses de litigância de má-fé, estabelecendo um cenário pouco propício para o exercício do direito de ação.

Portanto, não vislumbro a aplicação de quaisquer das hipóteses acima descritas. Ademais, partilho do entendimento de que a litigância de má-fé apenas se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que entendo não ter havido no feito ora analisado.

De rigor, portanto, o reconhecimento da inexistência de litigância de má-fé e o afastamento das multas impostas.

Por conseguinte, incabível a comunicação do fato à OAB e ao Ministério Público Federal.

Diante do exposto, **dou provimento às apelações**, para afastar as condenações em litigância de má-fé e a determinação para comunicação à OAB e ao Ministério Público Federal, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO.

1. As hipóteses de litigância de má-fé estão previstas no art. 80 do Código de Processo Civil.
2. No caso em apreço não restou evidenciado o intuito da parte autora em alterar a verdade dos fatos ao alegar o acometimento de incapacidade inexistente. Com efeito, os autos foram instruídos com documentação médica indicativa da presença de doença desencadeadora de incapacidade (ID 7228064).
3. Embora tenha constatado a aptidão laboral da parte autora, a perícia realizada verificou a presença de “*quadro de trombose profunda*” (ID 7228340). Ademais, o próprio INSS reconheceu a incapacidade da parte autora em períodos anteriores (ID 7228338 – fls. 23/24).
4. A mera existência da doença e do histórico anterior de incapacidade bastam para afastar, em relação à parte autora e aos seus advogados, o ânimo de ludibriar a administração previdenciária, não havendo que se falar em pretensão de obter benefício previdenciário sabidamente indevido. Na verdade, a questão da incapacidade encontrava-se em suspensão até a elaboração do laudo médico pericial, o qual reconheceu que a enfermidade diagnosticada não impede o desenvolvimento de atividade laborativa.
5. Ausência de enquadramento dos fatos às hipótese de litigância de má-fé.
6. A litigância de má-fé apenas se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que não ocorreu no feito ora analisado.
7. Incabível a comunicação do fato à OAB e ao Ministério Público Federal.
8. Apelações providas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708291-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMIR AQUILINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MEDEIROS DE ALMEIDA - SP230160-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708291-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMIR AQUILINO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MEDEIROS DE ALMEIDA - SP230160-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença pela parcial procedência do pedido, com a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação do pagamento administrativo (30.09.2016), condenando a parte sucumbente em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas do benefício até a data da sentença, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 66679805).

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS, sustentando a ausência de indicação de DII no laudo, postulando a sua fixação a partir do laudo pericial ou da citação, bem como a incompatibilidade entre atividade laborativa e percepção de benefício previdenciário e correção monetária e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 (ID 66679811).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5708291-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OSMIR AQUILINO DA SILVA



## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*.

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*.

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/1991, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.08.2018 concluiu que a parte autora padece de miocardiopatia isquêmica (CID: I25.5), angina pectoris, não especificada (CID I20.9), insuficiência cardíaca não especificada (CID I50.9) e malformações dos vasos coronários (CID Q24.5), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 66679796).

Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 19.08.2016 (ID 66679726).

Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66679813) atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 15.05.2015 a setembro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.09.2016 a 30.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da incapacidade, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais, mas, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento, como na hipótese.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora, por ora, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, por que facultativas.

É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorra. Nesse sentido é o entendimento deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91".*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Desse modo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, a partir da data da indevida cessação (30.09.2016).

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado, das parcelas vencidas, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, quando da liquidação da sentença e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. PARCIALE PERMANENTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/1991. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, a perícia médica realizada em 14.08.2018 concluiu que a parte autora padece de miocardiopatia isquêmica (CID: I25.5), angina pectoris, não especificada (CID I20.9), insuficiência cardíaca não especificada (CID I50.9) e malformações dos vasos coronários (CID Q24.5), encontrando-se, à época, incapacitada parcial e permanentemente para o desempenho de atividade laborativa (ID 66679796). Por sua vez, conforme a documentação clínica carreada aos autos extrai-se que a doença incapacitante já era manifesta, ao menos, desde 19.08.2016 (ID 66679726).

3. Outrossim, o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 66679813), atesta a filiação da parte autora ao sistema previdenciário, com último lançamento de contribuições no período de 15.05.2015 a setembro de 2016, tendo percebido benefício previdenciário no período de 03.09.2016 a 30.09.2016, de modo que, ao tempo da eclosão da enfermidade incapacitante, a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

4. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas. É dever do INSS, portanto, conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e submetê-la a processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91, mantendo o benefício enquanto a reabilitação não ocorrer. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da indevida cessação (30.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

5. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, se for o caso, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764764-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764764-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764764-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **VOTO**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como mérito e com ele será analisada.

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 08.02.1976, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando*

*ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 23.11.2018, atesta que a autora (faxineira) apresentou quadro de transtorno depressivo, inexistindo incapacidade laborativa. O perito concluiu que a doença da autora permanece obscura, tendo em vista que *apresenta caixa de medicamento vencida, ou seja, não há comprovação de doença grave e incapacitante ao trabalho bem como há indícios de falta de adesão ao tratamento.*

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

**É como voto.**

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025820-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARIA ANGELA ZANGIROLIMO BRIANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Angela Zangirolimo Briani, em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Alega a agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

É o que ocorre no caso dos autos, em que os dados do CNIS revelam que a agravante é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição e pensão por morte, percebendo rendimentos superiores a cinco salários mínimos, incompatível, pois, com o benefício pleiteado.

Ressalto que a agravante não trouxe a estes autos qualquer documento que pudesse comprovar a alegada insuficiência de recursos, razão pela qual, por ora, deve ser mantida a decisão agravada, à míngua de elementos que ensejem a sua reforma.

Diante do exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado pela agravante.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508350-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDA DONIZETE ALONSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508350-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: APARECIDA DONIZETE ALONSO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508350-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: APARECIDA DONIZETE ALONSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **VOTO**

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como mérito e comele será analisada.

#### **Do mérito**



A autora, nascida em 06.04.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 15.02.2018, atesta que a autora (do lar) apresenta quadro de insuficiência de válvula mitral de natureza leve, submetida à correção cirúrgica com sucesso de resultado, bem como hérnia de disco, sem compressão de raiz nervosa, inexistindo incapacidade laborativa.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Verifica-se do CNIS que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (26.11.2009 a 22.02.2017).

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.**

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- O laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837898-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: EUGENIA HONORIO BUENO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA POMPEU DE ALMEIDA - SP325941-N, LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA

MORAES - SP211801-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUGENIA HONORIO BUENO

Advogados do(a) APELADO: SILVIA POMPEU DE ALMEIDA - SP325941-N, LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES

- SP211801-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que há, de fato, erro material na data da certidão de trânsito em julgado ID 77635662. No entanto, à evidência das demais certidões contidas naquela mesma folha, onde se lê: "30 de abril de 2018"; leia-se: "30 de abril de 2019".

Retornemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 11 de outubro de 2019.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004632-56.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: MAURO OLÍMPIO RAMOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE CRISTINA DE PAULA RAMOS - SP283726-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando provimento judicial que determine ao impetrado a conclusão imediata da análise de seu requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário.

Embora já tenha entendido anteriormente pela competência da 3ª Seção para processar feitos como o presente - uma vez que relativos à Previdência Social, nos termos do § 3º, do art. 10, do Regimento Interno desta Corte - é certo que o Órgão Especial tem decidido, reiteradamente, pela competência da 2ª Seção, aplicando o § 2º, do artigo 10, do mesmo diploma normativo. Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA O EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.*

*Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditagem sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.” (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21551 0003622-72.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017)*

Encaminhem-se os autos, portanto, à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para as providências necessárias à redistribuição do feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 14 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017571-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, LOURICILDA DORBANO CANNIZARO, AURORA DA SILVA MOREIRA, ANABELA MANTOVANI ROMAO E SILVA, ALFREDO CANIZARO FILHO, ANTONIO CRISTIANO DE ALMEIDA, DIRCE DE FREITAS ROMAN, EDGARD MOREIRA, MARIANA DIAS DE ASSIS, GERALDO BATISTA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE RICCI - SP65460

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757982-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDENILSON DE SOUZA AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIO URBANO DA SILVA - SP239038-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757982-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: EDENILSON DE SOUZA AMARAL  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO URBANO DA SILVA - SP239038-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator):** Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757982-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDENILSON DE SOUZA AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIO URBANO DA SILVA - SP239038-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 14.03.1975, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 31.07.2018, atesta que o autor (pedreiro) apresenta fratura anterior de cotovelo direito, decorrente de acidente de moto, ocorrido em 2015, sendo submetido a 2 cirurgias, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou que o autor está recuperado e que a seqüela está consolidada.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Verifica-se do CNIS que o autor esteve albergado pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (09.02.2015 a 09.06.2015 e de 21.11.2016 a 20.05.2017).

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.**

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstante que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCPC.

III- Apelação do autor improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069400-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SERGIO APARECIDO PETRANGIAIRES

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 330, III e 485, I e IV, do Código de Processo Civil, por ter entendido o d. Juiz a quo não estar configurado o interesse de agir, uma vez que ausente o prévio requerimento administrativo do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora, em síntese, que em matéria previdenciária, é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição do ajuizamento da ação, bem como que tal imposição implicaria em desatendimento ao preceito constitucional de que não será excluída da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito. Pugna pela reforma da r. sentença proferida e, assim, o regular prosseguimento do feito sem esgotamento da via administrativa.

Sem apresentação de contrarrazões (ID Num. 20906449), vieram os autos a esta E. Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

O presente feito foi julgado extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I e VI do Código de Processo Civil, tendo em vista que o autor, devidamente intimado a apresentar o requerimento administrativo do benefício no prazo de 15 dias (ID Num. 20906374), deixou transcorrer "in albis" o prazo processual.

Após o decurso do prazo, ante a inércia do autor, a sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do Código de Processo Civil de 2015.

O E. Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que os processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos quais não houve requerimento administrativo prévio, e quando a autarquia ainda não tenha sido citada, ficarão sobrestados, devendo ser intimado o requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

No caso vertente, embora ajuizada a ação posteriormente à data referida pelo RE 631240, foi dada oportunidade para o autor ingressar com requerimento administrativo, porém, não foi cumprida tal diligência, evidenciando-se, assim, a ausência do interesse de agir.

Ressalte-se que, em que pese o autor tenha anexado petição junto ao INSS com "AR", requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme ID's Num. 20906367 e 20906371, não consta no sistema *Plenus* a existência de requerimento administrativo, denotando, assim, o descumprimento da formalidade administrativa legalmente exigida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "c" do CPC, **nego provimento à apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104345-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE DONISETI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO MATEUS BEVENUTI - MG114208-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DONISETI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO MATEUS BEVENUTI - MG114208-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo réu e recurso inominado do autor em face de sentença pela qual foi extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto à pretensão de cômputo especial dos períodos de 04.07.1988 a 31.08.1989, 01.07.1993 a 31.12.1995, 01.01.1996 a 30.06.1996 e de 19.11.2003 a 03.04.2006, vez que incontrovertidos. Foi indeferido o pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural de 15.01.1976 a 14.06.1988. No mais, julgou parcialmente procedente os demais pedidos para reconhecer como atividade especial os períodos de 01.09.1989 a 30.06.1993 e de 01.07.2006 a 11.06.2013. Determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora na modalidade integral, caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício, a partir do requerimento administrativo (15.12.2015) ou a partir da data em que a parte autora implementou o tempo de contribuição, se tal fato ocorreu até a data da sentença. Correção monetária com base no INPC desde a data em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora calculados a partir da data do requerimento administrativo ou a partir da data em que implementado o requisito, com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor da causa, observado os benefícios da gratuidade judicial concedidos à parte autora. Ressaltou que os honorários advocatícios sucumbenciais só podem ser executados em nome do próprio advogado.

Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer o reconhecimento da especialidade do período de 01.07.1996 a 18.11.2003, vez que o interessado esteve exposto a amônia em níveis superiores aos limites de tolerância. Consequentemente, pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.12.2015) ou, sucessivamente, da data da citação. Pede pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data do acórdão. Subsidiariamente, requer a conversão do julgamento em diligência para realização de prova documental, caso se entenda que os documentos acostados aos autos são insuficientes para o cômputo prejudicial dos períodos controversos.

Por sua vez, o réu, em sede de apelação, requer a declaração da prescrição das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. Aduz que os períodos de 04.07.1988 a 31.08.1989, 01.07.1993 a 31.12.1995, 01.01.1996 a 30.06.1996 e de 19.11.2003 a 03.04.2006, já foram reconhecidos administrativamente como especiais, motivo pelo qual há falta de interesse de agir da parte autora nesse ponto. Alega que os demais intervalos devem ser considerados como comuns, pois a exposição a ruído está dentro dos limites de tolerância. Argumenta que no lapso de 01.07.2006 a 11.06.2013, o autor desenvolveu várias atividades, além de operador de caldeira, portanto não restou caracterizada a exposição permanente e habitual a fatores de risco nocivos. Sustenta que os efeitos deletérios dos agentes nocivos foram neutralizados, porquanto a empresa informa o código 01 da GFIP. Defende que houve o uso eficaz de EPI, não havendo prévia fonte de custeio total para concessão do benefício. Consequentemente, advoga que o autor não completou o tempo necessário à jubilação. No caso da inversão do ônus sucumbencial, pleiteia pela devolução dos valores indevidamente pagos. Subsidiariamente, pugna pela aplicação dos critérios de juros de mora e de correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor e pelo réu, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

### **Do juízo de admissibilidade**



Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, recebo o recurso inominado interposto pelo autor, como apelação, prevista nos artigos 1.009 e seguintes do CPC/2015.

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEIN. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEIN. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 24.07.1959, a averbação da atividade rural exercida no lapso de 15.01.1976 a 14.06.1988, bem como o reconhecimento da especialidade dos períodos de 04.07.1988 a 03.04.2006 e 01.07.2006 a 11.06.2013. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.12.2015).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 04.07.1988 a 31.08.1989, 01.07.1993 a 31.12.1995, 01.01.1996 a 30.06.1996 e 19.11.2003 a 03.04.2006, conforme contagem administrativa (id 23200814 - Págs. 56/67), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em tela, a fim de demonstrar a prejudicialidade do labor desempenhado na *Louis Dreyfus Commodities Agroindustrial S/A* foram apresentados, dentre outros documentos, PPP e Laudo Técnico (id 23200800 - Págs. 01/16) que retratam o trabalho como operador de máquina, operador de produção e operador de caldeira, com exposição aos seguintes agentes nocivos nos períodos a seguir elencados: (i) de 01.07.1996 a 31.05.1998: ruído de 94,4 decibéis (safra) e de 85,9 decibéis (entressafra), calor de 22,8° IBUTG (safra) e de 14,2 IBUTG (entressafra), frio, umidade e contato com álcalis cáusticos; (ii) de 01.06.1998 a 30.06.1998: ruído de 87,5 decibéis (safra) e de 87 decibéis (entressafra), amônia (87,2 mg/m³), hidróxido de sódio (< 0,1 mg/m³), poeira total/respirável (8,53 mg/m³ e 5,19 mg/m³), graxa e óleo; e (iii) de 01.07.1998 a 18.11.2003: ruído de 87,5 decibéis (safra) e de 87 decibéis (entressafra), calor de 27,5 IBUTG (safra) e 25,1 IBUTG (entressafra), umidade, amônia (87,2 mg/m³), hidróxido de sódio (< 0,1 mg/m³) e poeira total/respirável (8,53 mg/m³ e 5,19 mg/m³). Consta que a exposição a ruído era habitual e permanente, já o contato com alcali cáustico era não-diária e intermitente e, por fim, a sujeição à umidade e à amônia era habitual, diária e intermitente, sendo que esta última advinha do tratamento de água da caldeira.

Embora não tenha sido indicada exposição a agentes nocivos para o interregno de 01.09.1989 a 30.06.1993, verifico que, no referido intervalo, o autor exerceu atividades idênticas às realizadas no lapso anterior de 04.07.1988 a 31.08.1989, para o qual foi elencada a exposição a ruído de 94,4 decibéis, calor de 22,8 IBUTG, umidade e contato com alcali cáustico. Dessa forma, entendo possível estender as aferições indicadas no átimo de 04.07.1988 a 31.08.1989 também para o intervalo de 01.09.1989 a 30.06.1989.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade do período de **01.09.1989 a 30.06.1989** (94,4 dB), bem como declaro como prejudicial o átimo de **01.07.1996 a 05.03.1997** (94,4 dB e 85,9 dB), vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores ao limite de tolerância de 80 decibéis (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6).

De outro giro, mantenho como comum o intervalo de **06.03.1997 a 31.05.1998**, porquanto não restou demonstrada a exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde/integridade física do obreiro. Com efeito, as informações constantes nos formulários previdenciários não são suficientes para caracterizar o referido lapso como insalubre por exposição a ruído, vez que não especificado o período de safra/entressafra. Ademais, a exposição a calor e a frio (22,8° e 14,2 IBUTG) se deu dentro dos limites de tolerância, bem como a sujeição à umidade e a álcalis cáustica era intermitente, já que o contato se restringia aos momentos em que o autor realizava a lavagem, desinfecção e higienização de equipamentos/piso.

De outro lado, deve ser reconhecida a especialidade dos lapsos de **01.06.1998 a 18.11.2003** (amônia; 87,2 mg/m³), porquanto o autor esteve exposto a amônia em nível superior ao limite de tolerância de 14 mg/m³, nos termos previstos nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/1999 c/c anexo XI da NR-15.

Destaco que a habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física (referidas no artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91) não pressupõem a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho (*EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, TRF/4ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Rogério Favreto, D.E. 24.10.2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, TRF/4ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Celso Kipper, D.E. 7.11.2011*). No período de 01.06.1998 a 18.11.2003, a exposição a vapores de amônia era ínsita ao desenvolvimento das atividades atribuídas ao autor (operador de caldeira), porquanto o contato advinha do tratamento de água de caldeira e, portanto, estava integrada à sua rotina de trabalho.

Por fim, no que tange ao trabalho desempenhado na *Bioserv Bionergia S/A*, extrai-se do PPP (id 23200800 - Págs. 17/19) que o autor, durante o exercício da função de operador de caldeira, esteve exposto a ruído de 92,3 decibéis, calor de 27,85 °C e particulados não regulamentados (1,118 mg/m³), no lapso de 01.07.2006 a 11.06.2013.

Portanto, mantenho o reconhecimento da especialidade do referido interregno de **01.07.2006 a 11.06.2013**, em razão da exposição nociva a ruído (92,3 dB), em patamar acima do limite de tolerância de 85 decibéis (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Desta feita, convertidos os períodos de atividade especial, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totalizou **14 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 03 meses e 14 dias de tempo de contribuição até 15.12.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.12.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 19.04.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Fixo os honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ e de acordo como entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Face à sucumbência recíproca, mantenho a verba honorária fixada em favor do INSS pelo Juízo de origem. A sua exigibilidade ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do NCPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.07.1996 a 05.03.1997 e 01.09.1998 a 18.11.2003, totalizando 14 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 03 meses e 14 dias de tempo de contribuição até 15.12.2015. Consequentemente, condeno o réu ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15.12.2015), a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora JOSE DONISETI DA SILVA a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 15.12.2015**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005234-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, SILVIA ALVES FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
APELADO: SILVIA ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005234-96.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, SILVIA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A

APELADO: SILVIA ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de ação proposta por SILVIA ALVES FERREIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

A ação foi julgada improcedente.

Apelação da parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Em decisão monocrática proferida neste E. Tribunal, foi dado provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e determinar a restituição dos autos à origem para a produção de laudo médico pericial e estudo social.

Como retorno dos autos, foi realizada Perícia Judicial em 01.11.2016.

Estudo Social realizado em 29.05.2018.

Parecer Ministerial.

O pedido foi julgado procedente, condenando-se o INSS a conceder o benefício assistencial à parte autora, no valor de um salário mínimo, **a partir da data de juntada da perícia médica aos autos (01.02.2017)**, corrigido monetariamente, bem como, a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi deferido o pedido de tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação alegando ausência de comprovação do requisito da deficiência. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

A parte autora apelou requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões das partes, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento da apelação do INSS e pelo provimento da apelação da parte autora.

Na Sessão de julgamento realizada em 30.07.2019, esta eg. 10ª Turma negou provimento às apelações da parte autora e do INSS, mantendo a sentença. No processo n. 5005518-07.2018.4.03.9999, na mesma Sessão, foi negado provimento à apelação do INSS e dado parcial provimento à apelação da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação.

O Ministério Público Federal opôs embargos de declaração, sustentando omissão “*tendo em vista que não considerou o argumento do Ministério Público Federal, trazido no ID 7717497, às fls. 3, no sentido de que o laudo pericial não tem o condão de ser marco inicial de aquisição de direitos*” (Id 89943990), devendo a DIB ser fixada na data da citação.

Em consulta, a Subsecretaria da 10ª Turma informa que o presente feito possui as mesmas partes e o mesmo processo de referência que o PJE nº 5005518-07.2018.4.03.9999 (ID 90026842).

A parte autora informa que o processo foi distribuído perante esta eg. Corte, obtendo duas numerações diferentes, sendo ambas julgadas na referida Sessão de 30.07.2019. Requer a extinção do feito n. **5005234-96.2018.4.03.9999** e **prosseguimento do feito nº. 5005518-07.2018.4.03.9999 (ID 90028630)**.

A parte autora concorda com os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (ID 90170101).

**É o relatório.**

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, SILVIA ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A

APELADO: SILVIA ALVES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Considerando a dupla distribuição do processo com número de origem 0003629-74.2007.8.12.0018, sob os números 5005518-07.2018.4.03.9999 (distribuído em 11.10.2018) e 5005234-96.2018.4.03.9999 (distribuído em 17.09.2018), julgados na mesma Sessão por esta 10ª Turma, sendo que o primeiro (5005518-07.2018.4.03.9999), na ocasião do julgamento, encontrava-se mais completo, pois contava com 335 páginas, ao passo que o segundo continha apenas 314 páginas, declaro a nulidade do acórdão proferido neste feito (nº 5005234-96.2018.4.03.9999), com o consequente cancelamento de sua distribuição.

Diante do exposto, **proponho QUESTÃO DE ORDEM**, para **declarar a nulidade do acórdão** proferido neste feito (nº 5005234-96.2018.4.03.9999), com o consequente cancelamento de sua distribuição, restando prejudicados os embargos de declaração opostos pelo MPF.

Traslade-se cópia para o processo n. 5005518-07.2018.4.03.9999.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. DUPLA DISTRIBUIÇÃO DO MESMO PROCESSO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. ACOLHIMENTO.

1. Dupla distribuição do processo com número de origem 0003629-74.2007.8.12.0018, sob os números 5005518-07.2018.4.03.9999 (distribuído em 11.10.2018) e 5005234-96.2018.4.03.9999 (distribuído em 17.09.2018), julgados na mesma Sessão por esta 10ª Turma. Nulidade.

2. Questão de ordem acolhida para declarar a nulidade do acórdão proferido no feito n. 5005234-96.2018.4.03.9999, como consequente cancelamento de sua distribuição, restando prejudicados os embargos de declaração opostos pelo MPF.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a questão de ordem para declarar a nulidade do acordo proferido no feito n. 5005234-96.2018.4.03.9999, com o consequente cancelamento de sua distribuição, restando prejudicados os embargos de declaração opostos pelo MPF., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164245-30.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO ALENCAR DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer e averbar o tempo de serviço rural de 07.10.1975 a 30.11.1985, como rural/motorista/tratorista, e sob condição especial os períodos de 02.06.1986 a 07.12.1986, 08.05.1987 a 14.11.1987, 16.05.1988 a 31.10.1988, 14.03.1989 a 30.11.1990, 20.05.1991 a 29.04.1995, pelo fator 1.40, e condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 21.12.2016, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverão incidir correção monetária (INPC) e juros de mora conforme entendimento firmado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 870947, aos 20.09.17. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, calculados sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Isenção de custas.

Em sua apelação, busca o INSS a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a ausência de início de prova material da atividade rural, e a impossibilidade de sua utilização para efeito de carência, bem como não restar demonstrado o exercício de atividade especial, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, pugna que o termo inicial seja fixado de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios, a aplicação da prescrição quinquenal, a aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ) e juros de mora não cumulativos tão-somente a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), com fixação em percentual não superior a 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, nos termos da redação conferida pela Lei 11.960/09, e a isenção de custas processuais.

Com apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo o recurso de apelação interposto pelo INSS (fls.259/278, PDF-ordem crescente).

### **Da decisão monocrática.**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (AAPRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL). Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta.**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 07.10.1963 (fls.23), o reconhecimento da atividade rural do intervalo de 07.10.1975 a 30.11.1985, sem registro em carteira, na fazenda Takatsu, e sob condições especiais os períodos de 02.06.1986 a 07.12.1986, 08.05.1987 a 14.11.1987, 16.05.1988 a 31.10.1988, 14.03.1989 a 30.11.1990, 20.05.1991 a 02.11.1991, 14.05.1992 a 10.11.1992, 04.03.1993 a 26.10.1993, 13.06.1994 a 29.04.1995 (fl.07). Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (21.12.2016, fl.207).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos Certidão da Secretaria da Segurança Pública, certificando que em 10.01.1984, ao requerer a via da carteira de identidade, declarou que residia e trabalhava na fazenda Takatsu, zona rural, em Pereira Barreto (fl.39), constituindo início de prova material da atividade rural que pretende comprovar.

Por outro lado, os depoimentos testemunhais reduzidos a termo (fls.38, 223, 226) afirmaram que conhecem o autor do meio rural, desde que ele tinha 12 anos de idade, e que ele residia e laborava na fazenda Takatsu de 1975 a 1985, executando diversas atividades na fazenda (trabalhador rural/tratorista/motorista), localizada no município de Pereira Barreto.



A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Assim, resta comprovado o exercício de atividade rural da autora de **07.10.1975**, a partir dos 12 anos de idade, até **30.11.1985**, sem registro em carteira, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

No caso em apreço, como objetivo de comprovar a especialidade do labor declinado na inicial, o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: CTPS, PPP e Processo Administrativo.

Todavia, verifica-se que o julgamento extrapolou os limites fixados pela inicial, já que o pedido de reconhecimento de exercício de atividade especial referem-se aos períodos de 02.06.1986 a 07.12.1986, 08.05.1987 a 14.11.1987, 16.05.1988 a 31.10.1988, 14.03.1989 a 30.11.1990, 20.05.1991 a 02.11.1991, 14.05.1992 a 10.11.1992, 04.03.1993 a 26.10.1993, 13.06.1994 a 29.04.1995, sendo, portanto, *ultra petita*, uma vez que a sentença considerou “contínuo” o lapso de **20.05.1991 a 29.04.1995**.

Dessa forma, em observância ao artigo 492 do Novo CPC/2015, a prestação jurisdicional, no caso em apreço, deve ser reduzida a fim de afastar os períodos não pleiteados na petição inicial (**03.11.1991 a 13.05.1992, 11.11.1992 a 02.03.1993, 27.10.1993 a 12.06.1993**).

Ademais, somente podem ser analisados e consideradas como especiais as atividades dos períodos devidamente comprovados por meio de CTPS, ou por Cálculo de Tempo de Contribuição do INSS e PPP e outros documentos.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença quanto ao reconhecimento dos períodos de **02.06.1986 a 07.12.1986 (96dB), 08.05.1987 a 14.11.1987 (83dB), 16.05.1988 a 31.10.1988 (83dB), 14.03.1989 a 30.11.1990 (83dB), 20.05.1991 a 02.11.1991 (83dB), 14.05.1992 a 10.11.1992 (83dB), 13.06.1994 a 29.04.1995 (82dB)**, por exposição ao agente agressivo ruído, conforme PPP's acostado aos autos (fls.42/43 e 242/245), superior ao limite legal estabelecido de 80 decibéis, previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I), bem como o intervalo de **04.03.1993 a 26.10.1993**, na função de motorista de caminhão, conforme CTPS (fls.27), pelo enquadramento profissional previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, destinado a motorista e ajudantes de caminhão.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ósea e outros órgãos.

Por outro lado, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS nº 07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Ressalte-se que o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Do artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que o autor perfaz **23 anos, 8 meses e 21 dias** de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso (fls.200/203).

Desta feita, convertidos os períodos de atividades especiais em tempo comuns, somados ao rural aqui reconhecido, e aos demais incontroversos, o autor totalizou **21 anos, 6 meses e 7 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 36 anos, 2 meses e 5 dias de tempo de serviço até 21.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21.12.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 02.02.2018.

Quanto ao pedido de que o termo inicial seja fixado de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios, não merece prosperar, haja vista que a Autarquia encontra-se legalmente amparada pelo art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, quanto a percepção de benefício inacumulável. Ademais, o autor não recebe nenhuma aposentadoria, conforme consulta no sistema Cnis.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Mantidos os honorários advocatícios nos termos do *decisum*.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). Observo, todavia, que havendo a r. sentença disposto nesse sentido, não deve ser conhecido o apelo do réu neste aspecto.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **não conheço, em parte, da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para reduzir a sentença aos limites do pedido, conforme retroexplicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **APARECIDO ALENCAR DA SILVA**, a fim de que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 21.12.2016**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5621482-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OZAIROMANEZI  
Advogado do(a) APELADO: JOSIAS GABRIEL NOGUEIRA PORTO - SP392013-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, a ser calculada nos termos do artigo 29 da Lei de benefícios, desde 13.01.2017, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com os acréscimos legais. A parte requerida deverá arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, fixados no valor de 10% (dez por cento) do valor a ser apurado até o momento da sentença, de acordo com a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

O réu apelante, em suas razões de recurso, alega, em síntese, que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com contrarrazões de apelação (fls. 128/137 – ID: 59786579), vieramos autos a esta E. Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS (fls.111/119 – ID:59786570).

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 12.01.1957 (fl. 26), completou 60 (sessenta) anos de idade em 12.01.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 48, § 3º e 142, ambos da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

***As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)***

E do referido acórdão, peço vênias para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidica a questão, nos seguintes termos:

***A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias***

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em apreço, o autor trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 07.03.1992 (fl. 33), sem qualificação profissional dos nubentes e notas fiscais dos anos de 2001, 2002, 2004, 2009, 2010, 2015 e 2016, em nome de seus sogros (fls. 13/23, 28). Trouxe, ainda, cópia do cadastro da família do Assentamento Fazenda Reunidas emitido pela Prefeitura Municipal de Promissão e Atestado emitido pelo INCRA 2012, 2013, 2014, 2017 (fls. 34, 69/72), constando sua sogra como titular do lote 133 do Projeto Agrário, em que o autor foi qualificado como lavrador, além de constar ele na composição familiar e de força de trabalho no referido assentamento desde 2000, constituindo início razoável de prova material do histórico campesino da parte autora.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (conforme mídia digital arquivada em Subsecretaria da Décima Turma nos termos da Ordem de Serviço nº 01 de 26.02.2019), corroboraram que conhecem o demandante há 30 anos época em que o autor já trabalhava como lavrador no cultivo de quiabo, abóbora e milho junto com sua família e sua sogra.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural quando do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 12.01.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural quando do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (13.01.2017; fl. 24), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **OZAIR ROMANEZI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB – em 13.01.2017**, com renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787374-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: HELIO DONIZETE GALBIATI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação declaratória para reconhecer o período de 07.04.1978 a 26.03.1990, como laborado pelo autor na condição de trabalhador rural, devendo haver a respectiva anotação para gozo de eventual benefício da Lei nº. 8.213/91. Diante da sucumbência recíproca, custas e honorários igualmente distribuídos pelas partes.

Em suas razões de inconformismo recursal, busca o autor a reforma parcial da sentença, para que seja reconhecido o exercício de labor rural, em regime de economia familiar, no período de 07.04.1976 a 16.07.1978. Defende que a proibição constitucional para o trabalho de menores de 14 anos, não pode ser interpretada de forma a prejudicar o obreiro.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEIN. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEIN. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 17.04.1964, a declaração e averbação do labor rural, em regime de economia familiar, exercido no período de 07.04.1976 a 26.03.1990, em que trabalhou nos Sítios São Sebastião e Arizona.

Primeiramente, cumpre salientar que restou incontroverso o reconhecimento da atividade campesina desempenhada no intervalo de 07.04.1978 a 26.03.1990, em razão da ausência de apelação por parte do INSS. Outrossim, tendo a sentença se limitado a reconhecer o exercício de atividade rural no referido período, não há que se falar em remessa oficial, tendo em vista a inexistência de condenação pecuniária em desfavor da Autarquia.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunha para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em apreço, a fim de demonstrar o exercício de labor rural, foram trazidos aos autos, entre outros, os seguintes documentos: (i) Certidão emitida pelo IIRGD, a qual atesta que o autor, ao requerer via da carteira de identidade em 19.02.1982, declarou exercer a profissão de trabalhador agrícola e residir no Sítio São Sebastião, Bairro Tabatinga, Zona Rural; (ii) Certidão emitida pela Justiça Eleitoral – 49ª Zona Eleitoral de Ibitinga/SP, da qual se extrai que o autor ocupava a profissão de agricultor, com endereço no Sítio São Sebastião; (iii) Matrícula de Registro de propriedade agrícola denominada Sítio São Sebastião (área total de 14,2 hectares), cadastrada em nome do pai do demandante; (v) Ficha cadastral de aluno, datada de 13.12.1982, em que é indicado como residência “sítio próprio”. Consta que a matrícula escolar se deu em período noturno, em razão do exercício de atividade profissional em jornada igual ou superior a 06 horas diárias; (vi) Notas Fiscais emitidas por Milton Antônio Galbiatti e Geraldo Galbeati e outros, com endereço nos Sítios São Sebastião e Arizona. Tais documentos constituem início razoável de prova material de atividade campesina exercida pelo autor nos períodos que se pretende comprovar (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por seu turno, foram ouvidas duas testemunhas em Juízo, as quais afirmaram conhecer o autor desde o ano de 1970, quando o pai do interessado adquiriu imóvel rural próximo às residências dos depoentes. Declaram que o autor iniciou o labor rural em sítio de propriedade de seu pai aos 11/12 anos de idade, tendo lá permanecido até meados de 1990, quando passou a trabalhar em uma fábrica de sucos. Relataram que o interessado, seu pai e seus dois irmãos exerciam atividades rurais em sítio pequeno, de aproximadamente 05/07 alqueires, no cultivo de amendoim, algodão, tomate, milho e laranja. Revelam que, em curto período, o autor também trabalhou em outro sítio adquirido juntamente com seus primos.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural nas datas abaixo assinaladas.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, reconheço o labor rural exercido pelo autor, em regime de economia familiar, no período controverso de 07.04.1976 (data em que completou 12 anos de idade) a 06.04.1978, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Em razão da sucumbência do réu, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer o labor rural, em regime de economia familiar, no período de 07.04.1976 a 06.04.1978, além do intervalo de 07.04.1978 a 26.03.1990 que restou incontroverso, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **HÉLIO DONIZETE GALBIATI**, para que seja imediatamente **averbado** o labor rural exercido nos períodos de 07.04.1976 a 06.04.1978 e 07.04.1978 a 26.03.1990, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91 e do artigo 497, caput, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118974-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ZENAIDE ZIMBOM BENEDECTE  
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio do qual a autor objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de período comum, sem registro em carteira. Pela sucumbência, a autora arcará com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se a gratuidade de que é beneficiária.

Em suas razões recursais, a autora alega, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da atividade urbana, sem registro em carteira, no período de 01.10.1989 a 20.11.2011, tendo anexado à sua apelação declaração de que trabalhou como doméstica nesse intervalo. Requer, portanto, a declaração da nulidade da sentença para que os autos retornem à Vara de origem, a fim de que seja produzida prova testemunhal e, posteriormente, lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.



Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Busca a autora, nascida em 27.03.1938, o reconhecimento da atividade urbana no intervalo de 01.10.1989 a 20.11.2011, laborado como doméstica, sem o devido registro em carteira, o qual somado aos demais períodos urbanos, faz com que preencha os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (23.06.2015).

Dentre os documentos juntados aos autos, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento (1984), indicando sua profissão como “prezadas domésticas”, bem como declaração de Lilian Dall (2018), atestando que a demandante trabalhou como doméstica no período de 01.10.1989 a 20.11.2011.

Todavia, a alegação da autora de que exerceu a atividade urbana na função de doméstica encontra-se destituída de qualquer comprovação material, porquanto não trouxe aos autos nenhum documento que pudesse servir de início de prova material a demonstrar a existência de vínculo empregatício, ou mesmo documentos sobre sua remuneração, horário de trabalho, entre outros.

Ademais, a declaração (extemporânea) de testemunha, por si só, não tem o condão de atestar o efetivo exercício laboral durante o período alegado de 01.10.1989 a 20.11.2011, como doméstica.

Cumprido destacar que, até mesmo para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a produção de prova testemunhal revela-se insuficiente para tal fim, sendo, assim, editada a Súmula 149 do E. STJ. Confira-se, ainda, no mesmo sentido, a Súmula n. 27 do E. TRF da 1ª Região:

***"Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural".***

Sendo assim, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material do período de atividade urbana que a autora pretende comprovar, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade urbana por ela desempenhada, referente ao período de 01.10.1989 a 20.11.2011.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido.*

*(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)*

Somado o período anotado em CTPS e àquele constante do CNIS, a autora totaliza **08 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço até 31.03.2013**, data do último recolhimento anterior requerimento administrativo formulado em 23.06.2015, conforme planilha anexa, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive na modalidade proporcional.

Inviável a aplicação do artigo 493 do Novo CPC, a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, eis que ausentes vínculos empregatícios ou recolhimentos posteriores 03/2013, conforme dados do CNIS.

De outro turno, considerando que a autora, nascida em 27.03.1938, completou 60 (sessenta) anos de idade em 27.03.1998, há de se analisar eventual preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, previsto no art. 48 da Lei 8.213/91.

Ressalto que cabe ao magistrado, ante os fatos apresentados, aplicar a legislação pertinente que, no caso dos autos, é aquela que trata das hipóteses de aposentadoria comum por idade. Não há qualquer mácula ao devido processo legal, uma vez que constou do pedido inicial e a autarquia previdenciária teve oportunidade de debater sobre o que era fundamental ao pleito, ou seja, exercício de atividade urbana e carência.

Destarte, conforme planilha anexa, verifica-se que a autora soma **103 meses** de contribuição, suficiente à carência de 102 meses prevista no art. 142 da Lei 8.213/91 para o ano de 1998, em que completou 60 (sessenta) anos de idade, de modo que faz jus ao benefício de aposentadoria comum por idade, cujo valor será calculado pelo INSS.

Cumpra destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício da aposentadoria comum por idade deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.06.2015), momento em que a autora já havia implementado os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Face à sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios, devidos aos patronos do autor e do réu, em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Entretanto, a exigibilidade da verba honorária devida pela parte autora ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **declaro, de ofício, extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC**, em relação ao reconhecimento do exercício de atividade urbana no período de 01.10.1989 a 20.11.2011 e **dou parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (23.06.2015). Em razão da sucumbência recíproca, honorários advocatícios, devidos aos patronos do autor e do réu, em R\$1.000,00 (um mil reais), ficando a exigibilidade, em relação à autora, suspensa por 05 (cinco) anos, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ZENAIDE ZIMBOM BENEDECTE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE, com data de início - DIB em 23.06.2015**, a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5670229-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA NEVES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 13.07.2016, data do requerimento administrativo. Para fins de atualização do débito, foi determinada a aplicação dos índices de correção do INPC conforme artigo 41-A da Lei 8.213/91 e juros de mora de 0.5% ao mês previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela determinando-se a implantação do benefício.

Em razão de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural, bem como que o cônjuge da autora passou a exercer atividades urbanas. Subsidiariamente, requer a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões de apelação pelo autor (fls. 116/126), vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que o benefício em comento foi implantado.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS às fls. 101/112.

#### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

#### **Do mérito**

A autora, nascida em 22.06.1961 (fl. 18), completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 22.06.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo como o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, verbis:

**As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)**

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidou a questão, nos seguintes termos:

**A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias (...)**

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em apreço, a parte autora trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (21.06.1980 – fl. 25), certidões de nascimento de seus filhos (13.10.1981; 02.01.1986 – fls. 40/41), documentos nos quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, notas fiscais de compra e venda de produtos agrícolas dos anos de 1999, 2000, 2002, 2003, 2004, 2007, 2008 e 2009 (fls. 27/39) e cópia da certidão expedida pelo INCRA (fl. 53), na qual o órgão declara que desde o ano de 1988 até ao menos 2014, seu marido reside no Assentamento PA Água Sumida, localizado no município de Teodoro Sampaio, local em que desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar, constituindo, tais documentos, início razoável de prova material do seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo corroboraram que conhecem a demandante há mais de 30 anos, época em que ela já trabalhava como lavradora e, atualmente, no sítio no qual foi assentada, mormente no cultivo de milho, feijão, mandioca e na retirada de leite.

A alegação do INSS, no sentido de que o marido da autora seria trabalhador urbano, não é apta a descaracterizar o labor rural da autora, já que há início de prova material, que foi corroborada pelas testemunhas no sentido de que a autora desenvolve a atividade no campo no regime de economia familiar.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 22.06.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.07.2016 – ID: 63618595), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104325-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO SILVA VENTURELLI - SP287406-N, TIAGO BRIGITE - SP343195-N

APELADO: MARIA ELENA GARCIA

Advogados do(a) APELADO: GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA - SP194142-N, RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 11.10.2017, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, serão pagas de uma única vez acrescidas de correção monetária e os juros de mora aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela determinando-se a implantação do benefício. Isenção de custas.

Em razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer a inversão do ônus da sucumbência e revogação da tutela. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Conforme consulta aos autos (fl.90 do ID: 10379641), verifica-se que o benefício em comento foi implantado.

Com contrarrazões de apelação pelo autor (fls. 94/97), vieram os autos a esta E. Corte.

Pelo despacho de fls. 116, foi determinada a intimação da parte autora a fim de que apresentasse aos autos início de prova material do labor rural posterior a 03.12.2014, transcorrido “in albis” o prazo para manifestação.

### **Após breve relatório, passo a decidir:**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS às fls. 79/89.

### **Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

***RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).***

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

A autora, nascida em 08.04.1961 (fl. 10), completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.04.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em apreço, a parte autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS (fls. 11/17) com vínculos de natureza rural nos períodos de 04.10.1993 a 01.12.1993, 25.07.1995 a 24.11.1995, 26.04.1996 a 27.11.1996, 21.02.1997 a 03.12.1997, 04.10.1999 a 19.12.1999, 02.05.2000 a 17.12.2002, 01.04.2006 a 24.07.2006 e de 20.10.2006 a 05.12.2007, constituindo tais documentos prova plena dos períodos mencionados e início razoável de prova material do seu histórico campesino.

Observa-se, contudo, que o último vínculo que consta na carteira de trabalho da autora (fl. 17 do ID: 10379475), ela está qualificada como *varejista* no período de 20.01.2012 a 03.12.2014, não havendo prova do retorno às lides rurais.

Logo, é de se reconhecer que não foi apresentado início de prova material do período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário por tempo suficiente ao cumprimento da carência, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhada (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de aposentadoria rural por idade.

Nesse sentido, o julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16.12.2015, *in verbis*:

<p><b><i>DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.</i></b></p>
--

<p><i>1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.</i></p>
---

<p><i>2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.</i></p>
---

<p><i>3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.</i></p>
---

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Esclareço que, ante a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida, é descabida a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria rural por idade, decorrentes de determinação judicial, levando-se em conta a boa fé da demandante e o caráter alimentar do benefício. Nesse sentido, tem decidido a E. Suprema Corte:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.**

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 04.08.2015, processo eletrônico DJe-175, divulg. 04.09.2015, public. 08.09.2015).

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do réu.



Expeça-se *e-mail* ao INSS, determinando a **cessação imediata do benefício NB: 41/178.839.683-6 - DIB: 11.10.2017**, de titularidade da autora **Maria Elena Garcia**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123101-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: AFONSO CELSO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR SEVERINO RODRIGUES - SP337354-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetivava a averbação de tempo de serviço referente aos períodos de 04.08.1987 a 31.01.1989, 16.09.1992 a 31.04.1993 e de 01.06.1993 a 30.05.1995. Observada a isenção legal de custas, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, mas cuja exigibilidade fica condicionada aos termos do art. 98, §3º do mesmo diploma legal, por ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Busca a parte autora a reforma da sentença alegando que nos períodos indicados na inicial exerceu atividade urbana, como office boy para Centro Social de Votuporanga, bem como aprendiz e estagiário na Caixa Econômica Federal e no Banco do Brasil, devendo ser procedida à respectiva averbação para fins de tempo de serviço.

Com a apresentação de contrarrazões (ID 24422623), vieramos autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## **Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 02.06.1974 a averbação dos períodos de 04.08.1987 a 31.01.1989 a 16.09.1992 a 31.04.1993 e de 01.06.1993 a 30.05.1995, nos quais alega ter laborado como office boy para o Centro Social de Votuporanga, bem como aprendiz e estagiário para a Caixa Econômica Federal e para o Banco do Brasil, com a consequente expedição de certidão de tempo de serviço.

Todavia, não há nos autos elementos que caracterizem o alegado vínculo empregatício por desvirtuamento do estágio.

Comefeito, dos termos da Portaria nº 1.002/67 expedida pelo Ministério do Trabalho, cujos preceitos básicos foram reproduzidos na Lei 6.494/77, a categoria de estagiários, formada por alunos oriundos de Faculdades ou Escolas Técnicas, não são considerados empregados, pois o vínculo formado entre o estudante e a empresa dá-se em regime de cooperação, em que a finalidade principal é proporcionar ao estudante aprendizado que lhe será útil na sua futura vida profissional, cuja formação é complementar, ou seja, não necessariamente fazia parte do currículo obrigatório, sendo que o recebimento de valores a título de bolsa e cumprimento de horário estão expressamente previstos nos referidos diplomas legais.

No caso em tela, quanto aos períodos de 16.09.1992 a 31.04.1993 e de 01.06.1993 a 30.05.1995, os documentos juntados aos autos não apresentam elementos aptos a caracterizar o reclamado vínculo empregatício, a saber: cópia do Acordo de Cooperação e Termo de Compromisso de Estágio firmados entre a Instituição de Ensino (FAC. DE CCS E ADM DE VOTUPORANGA) e as Unidades Concedentes (Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil), com a intermediação do Centro de Integração Empresa - Escola - CIEE; deferimento de bolsa auxílio; atestado de realização de estágio emitido pelo Banco do Brasil.

Destarte, o conjunto probatório constante dos autos revela a natureza jurídica dos estágios desempenhados pelo demandante, tornando desprochada a oitiva de testemunhas. Sendo assim, não há qualquer demonstração nos autos no sentido de que os referidos vínculos de estagiário/aprendiz correspondessem, na verdade, a uma eventual relação de emprego. Nesse sentido confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO BOLSISTA/ESTAGIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. 1. O vínculo contratual estabelecido para fins de estágio, cujo interesse é o aprendizado do bolsista, não se confunde com a atividade empregatícia, cuja finalidade é a exploração da mão de obra. Impossibilidade de averbação do tempo de serviço prestado como bolsista/estagiário para fins de aposentadoria. Diversidade de natureza dos vínculos contratuais estabelecidos no estágio e na atividade empregatícia. 2. Este Tribunal Superior possui jurisprudência firmada no sentido de não possuir o servidor público direito adquirido a regime jurídico, tampouco a regime de vencimentos ou de proventos. 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. (EAREs 200801000473, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:15/04/2013)**

Ademais, quanto ao intervalo de 04.08.1987 a 31.01.1989, a declaração emitida pelo Centro Social de Votuporanga, em 26.09.2013, sequer constitui início de prova material do suposto vínculo empregatício, por ser extemporâneo.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024439-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS GONCALVES E SILVA - SP314160-N

### **DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026245-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: J. D. S. D.  
REPRESENTANTE: ALINE JACINTO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS CAVADAS - SP309145,  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ANTONIO CARLOS CAVADAS - SP309145

### **DESPACHO**

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002793-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARINA JESUS DA SILVA ANJOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

#### DESPACHO

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por MARINA JESUS DA SILVA ANJOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual busca a conversão de seu benefício para a aposentadoria especial, desde a DER (26.09.2005).

Sentença pelo indeferimento da inicial por inépcia, declarando extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 330, I, c.c. art. 185, I, do CPC/2015.

Apelação da parte autora, pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que "*o objeto da presente ação não se trata de pedido de desaposentação, o que em tese ensejaria a renúncia do benefício ora percebido pela Apelante, mas sim do reconhecimento do período laborado em condições de especialidade após a aposentadoria, o que lhe possibilita a transformação da aposentadoria em especial, vez que laborado por tempo superior aos 25 anos exigidos na lei. Salienta-se, que mesmo que se entenda pela exclusão do período laborado após a data da concessão do benefício, a Apelante quando da aposentadoria já contava com 25 anos de atividade especial, razão pela qual, entende-se que a r. sentença que indeferiu a exordial por inépcia deverá ser reformada, vez que a Apelante faz jus ao quanto requerido*" (ID 4894540, p. 6).

Nos termos do art. 10 c.c. o art. 487, parágrafo único, ambos do CPC/2015, determino a intimação da parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se acerca da eventual ocorrência da decadência do alegado direito à revisão do benefício em questão, considerando a concessão em 23.10.2006 (ID 4894330), e DIB/DER em 26.09.2005.

Comou sema resposta, voltemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009571-21.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3096/3254

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: ALINE JACOPETTI RUIVO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO - SP159981-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 932, III, do CPC, considerada a sentença prolatada pelo Juízo *a quo*, encerrando a prestação jurisdicional naquela instância, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015634-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LUIS CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Decorrido o prazo para instrução do agravo sem a juntada da decisão agravada (e não do mero julgamento de pedido de reconsideração), bem como da respectiva certidão de intimação a fim de que possa ser aferida a tempestividade recursal, restou impossibilitado o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo nos termos do Art. 932 parágrafo único e Art. 1.017, § 3º do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009658-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE VIEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO DE TOLEDO - SP170302-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de extinção do cumprimento de sentença.

Sustenta a parte agravante que devem ser restituídas as parcelas do benefício recebidas por força de antecipação da tutela, posteriormente revogada.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Dada sua natureza alimentar, a devolução da verba é inexigível, sobretudo porque no caso concreto não se comprovou a má-fé do agravante. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1004037/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2008, DJe 04/08/2008; TRF3, 10ª Turma, AI 0016669-55.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 15/10/2013, DJ 23/10/2013.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009204-94.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADELINA ARACY DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA SOELY PARDO GABRIEL - SP304248-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Após, à conclusão.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003004-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADAO FRANCISCO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003004-60.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADAO FRANCISCO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante à data de início do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retomamos autos sem as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003004-60.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADAO FRANCISCO  
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta.

No caso dos autos, verifico que assiste razão à parte autora, uma vez que a DER considerada para a fixação do início da aposentadoria por invalidez (26.12.2016) diz respeito a benefício diverso, qual seja, o benefício assistencial, conforme documento de ID 6698775, p. 12.

Assim, concluiu-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da constatação da incapacidade fixada no laudo (05.2016), conforme ID 6698991, que, por sua vez, coincide com a data considerada pela autarquia por ocasião da perícia realizada administrativamente, qual seja, 23.05.2016 (ID 6698775, p. 24).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora**, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para alterar a data do início do benefício para 23.05.2016, conforme fundamentação supra.

**É o voto.**

---

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.



1. Assiste razão à parte autora, uma vez que a DER considerada para a fixação do início da aposentadoria por invalidez (26.12.2016) diz respeito a benefício diverso, qual seja, o benefício assistencial, conforme documento de ID 6698775, p. 12.

2. Concluiu-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da constatação da incapacidade fixada no laudo (05.2016), conforme ID 6698991, que, por sua vez, coincide com a data considerada pela autarquia por ocasião da perícia realizada administrativamente, qual seja, 23.05.2016 (ID 6698775, p. 24).

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para alterar a data do início do benefício para 23.05.2016.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para alterar a data do início do benefício para 23.05.2016, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004803-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELSO ANTONIO MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DE AMORIM - SP350131-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004803-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: CELSO ANTONIO MOREIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE DE AMORIM - SP350131-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante aos consectários legais. Aduz, ainda, que a decisão recorrida teria violado o artigo 97 da Constituição Federal, bem como, a Súmula Vinculante 10, do c. Supremo Tribunal Federal, quanto à reserva de plenário.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto, nas quais pede a condenação do INSS ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 80, c/c art. 1.026, §2º, do CPC/2015.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004803-98.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: CELSO ANTONIO MOREIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE DE AMORIM - SP350131-A

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Quanto ao objeto dos embargos declaratórios foi dito no voto:

*"A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17".*

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por fim, no caso em exame não restou caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante 10 do c. Supremo Tribunal Federal, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento dominante no e. Superior Tribunal de Justiça e nesta c. Corte Regional.

Destarte, desnecessária a submissão da questão ao Órgão Especial deste e. Tribunal Regional Federal.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustar a formulação do Embargante aos seus estritos limites.

Incabível a aplicação da multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, quando não restar caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, como no caso em que se revela o propósito de prequestionar a matéria controvertida no processo (REsp 1.085.972/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 09.02.2009).

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

**É o voto.**

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003717-71.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VICENTE RODRIGUES MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO SUSTER - SP263250-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICENTE RODRIGUES MELO

Advogado do(a) APELADO: SILVIO SUSTER - SP263250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003717-71.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: VICENTE RODRIGUES MELO

Advogado do(a) APELADO: SILVIO SUSTER - SP263250-A

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

O embargante alega, em síntese, a ocorrência de vícios no aresto ao argumento que o relator não decidiu com acerto no tocante ao termo final do benefício, bem como, quanto aos consectários legais. Aduz, subsidiariamente, que a decisão prolatada no RE 870.947/SE ainda está pendente de julgamento dos Embargos de Declaração opostos para análise dos efeitos modulatórios, razão pela qual pede a suspensão do feito até a publicação do acórdão final.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

Por fim, prequestiona a matéria.

Oportunizada vista à parte contrária, retornaram os autos com as contrarrazões ao recurso interposto.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003717-71.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
INTERESSADO: VICENTE RODRIGUES MELO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO SUSTER - SP263250-A

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, afasto a necessidade de suspensão do feito até que haja o julgamento definitivo da matéria, bem como, a análise da modulação de seus efeitos, haja vista que, em nenhum momento, foi determinado pelo C. STF o sobrestamento dos feitos, razão pela qual deve ser aplicada de imediato a tese fixada pela nossa Suprema Corte, o que vem sendo feito pela Terceira Seção desta E. Corte.

No mais, constato não haver, no caso, qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, nos termos do art. 1.022, do Código de Processo Civil.

Somente podem ser opostos embargos de declaração quando na decisão atacada houver omissão quanto ao pedido ou obscuridade e/ou contradição em relação à fundamentação exposta, e não quando o julgado não acolhe os argumentos invocados pela parte ou quando esta apenas discorda do deslinde da controvérsia.

Foi dito no voto:

### **"RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença a partir de 18/07/2018. Por fim fixou a sucumbência e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do proveito econômico.

Inconformada, a parte autora apelou pleiteando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

O INSS, por sua vez, apelou, postulando a submissão do feito à remessa necessária, bem como a reforma integral da sentença, uma vez que não ficou caracterizada a incapacidade. Postulou ainda, subsidiariamente, a redução da verba honorária, assim como para que seja aplicada a TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 9.497/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Inicialmente, anoto que a sentença deve observar o disposto no art. 496, §3º, I do CPC. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o teto de benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 10/01/2019 e o termo inicial da condenação foi fixado em 18/07/2018. Sendo assim, não há que se falar em submissão do feito à remessa necessária.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

*"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"*

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

*"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"*

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 58821418).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que se trata de inaptidão laborativa de forma parcial e permanente, eis que portador de doença inflamatória em ombros, cardiomiopatia chagásica e artrose cervical e lombar. Por fim afirmou que seria possível ser readaptada a uma nova atividade e que não poderá haver restrição em um futuro exame admissional em razão das suas restrições laborativas (quesitos 29 e 30 da parte autora)

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado em sentença.

Quanto ao termo final, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Sendo assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Comrelação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES** e fixo, de ofício, os consectários legais.

É o voto".

Da leitura do voto verifica-se que a matéria em discussão foi examinada de forma eficiente, com apreciação da disciplina normativa e da jurisprudência aplicável à hipótese, sendo clara e suficiente a fundamentação adotada, respaldando a conclusão alcançada, não havendo, desse modo, ausência de qualquer pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Ademais, a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado não é obrigatória, para fins de prequestionamento, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, conforme já pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por estar configurado aí o prequestionamento implícito.

Por tais razões, verifica-se que o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, não se podendo acolher estes embargos de declaração, por não se ajustarem as formulações do Embargante aos seus estritos limites.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes as hipóteses do art. 1.022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. A decisão embargada apreciou de forma clara e completa o mérito da causa, não apresentando qualquer obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027326-92.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL

RECORRIDO: REINALDO REIS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) RECORRIDO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A, SANDRA APARECIDA COSTA NUNES - SP85970-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que deferiu o efeito suspensivo pleiteado, em apelação, interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária de complementação de aposentadoria, com base na tabela salarial da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos.

Sustenta o embargante, em síntese, contradição e omissão quanto ao direito à equiparação de vencimentos com o empregado da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e Lei 10.233/01, pois não foi transferido para a VALEC – Engenharia Construções e Ferrovias S.A, tanto que consta das anotações na carteira de trabalho o registro inicial com a Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), empresa subsidiária da RFFSA, sucedida pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos (CPTM).

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios não merecem acolhimento.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

No que se refere à apontada contradição ou omissão, não assiste razão ao embargante.

Conforme consignado no *decisum*, consoante a firme jurisprudência desta Corte, não há amparo legal para complementação ou equiparação salarial em relação aos funcionários da CPTM.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, com pretensão de revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Comefeito, os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.*

*1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.*

*2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.*

*3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.*

*4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.*

*5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)*

*(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACÓLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Não se prestam, portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.*

*3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)*



Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026574-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ANTONIO DONIZETI PEREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Esclareça a parte agravante a razão de ter anexado a este recurso documentos aparentemente pertencentes a outro feito (processo 5009885-42.2019.403.6183, autor José Augusto Esteves), no prazo de 05 (cinco) dias sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025711-33.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: CELIA FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

#### **DESPACHO**

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

**São Paulo, 8 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026600-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: IRANILVA MARIA DA SILVA LIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000031-23.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
APELADO: JOAO TADEU FOGACADA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000031-23.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
APELADO: JOAO TADEU FOGACADA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por João Tadeu Fogaça da Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Inicialmente distribuído ao Juizado Especial Federal, o feito, em virtude do proveito econômico pretendido, foi encaminhado a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Piracicaba - SP.

Sentença pela parcial procedência do pedido, fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, o INSS interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, buscando, em sede preliminar, revogar a antecipação da tutela concedida em sentença, e, no mérito, reformar o julgado, para que o pedido seja julgado improcedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000031-23.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO TADEU FOGACADA ROSA  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 19.05.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.09.1999 a 16.08.2009 e 13.10.2009 a 03.09.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.11.2014).

### Da preliminar.

Inicialmente, incabível a suspensão do cumprimento da tutela antecipada concedida na sentença.

É pacífico nesta Corte o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela para adiantar total ou parcialmente os efeitos pretendidos pela parte autora ante o caráter alimentar do benefício previdenciário, afastando-se os riscos decorrentes da demora na execução definitiva do julgado (Nesse sentido: AC 0010241-11.2008.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 de 14/11/2014).

Além do mais, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em hipóteses como a dos autos (Conforme AgRg no Ag 1230687/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.12.2011, e AgRg no Ag 1405103/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/02/2012).

### Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)*”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

**NO CASO DOS AUTOS**, não há quaisquer períodos de trabalho reconhecidos pela parte autarquia previdenciária. Portanto, após a decisão de primeiro grau, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1999 a 16.08.2009 e 13.10.2009 a 03.09.2014.

Ocorre que, nos períodos controvertido, a parte autora, na atividade de engenheiro eletricista, esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 1870049 - Págs. 5/7), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, não há quaisquer períodos de trabalho reconhecidos pela parte autarquia previdenciária. Portanto, após a decisão de primeiro grau, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.09.1999 a 16.08.2009 e 13.10.2009 a 03.09.2014. Ocorre que, nos períodos controvertido, a parte autora, na atividade de engenheiro eletricitista, esteve exposta a tensão elétrica superior a 250 volts (ID 1870049 - Págs. 5/7), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Anote-se que a 10ª Turma desta Colenda Corte já se manifestou favoravelmente à conversão da atividade especial em comum após 05.03.1997 por exposição à eletricidade, desde que comprovado por meio de prova técnica (AI n. 0003528-61.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DE 05.04.2016).

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 02 (dois) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.11.2014).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.11.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026503-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: ALTAIR JULIO SINIBALDI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, indeferiu o benefício da gratuidade da justiça ao autor com base em sua remuneração e ordenou o recolhimento das custas e despesas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, violação ao artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, bem como o artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil.

Sustenta, ainda, que não houve determinação prévia para comprovação de suas reais condições financeiras.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e, ao final, o seu provimento.

#### **É o relatório. Decido.**

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023807-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N  
AGRAVADO: BENEDITO PEREIRA DE MORAES FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21.06.2019, nos Recursos Especiais nº 1.767.789/PR e n. 1.803.154/RS, representativo de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1.018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

*“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”.*

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026962-86.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ALAIDE VIEIRA THOME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO - SP14124  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3116/3254



OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos da contadoria do Juízo.

### É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos autorizados pelo artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 1.016, §2º do diploma processual civil:

*"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:*

*(...)*

*§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por:*

*I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;*

*II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;*

*III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;*

*IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;*

*V - outra forma prevista em lei."*

Conforme verifiquei no sistema de informações processuais da Justiça Estadual, a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 27/06/2019.

A parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento **perante o e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, o qual, pela decisão monocrática ID 97552569 - pág. 11/12, não conheceu do recurso e declinou da competência em favor desta e. Corte Regional.

No caso em exame, o agravo não pode ser conhecido em virtude de sua manifesta intempestividade, haja vista que foi protocolado neste Tribunal apenas em 16/10/2019, quando já decorrido o prazo legal de 15 (quinze) dias, fixado no artigo 1.003, §5º do CPC. Neste sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE . 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no tribunal de justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (Recurso Especial nº1099544/RS, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, Relatora: Ministra Denise Arruda, DJE 07/05/2009).*

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.*

*1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Resp nº 1085812/PR, 2ª Turma, Relator: Ministro Castro Meira, DJe: 29/05/2009).*

Na mesma linha de entendimento é possível mencionar diversos precedentes desta c. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2015.03.00.013965-9/SP, j. 08/07/2015; 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, AI nº 2015.03.00.009466-4/SP, j. 12/05/2015.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026593-92.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
AGRAVANTE: ADRIANA LUCIA COPATI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária, revogou o benefício de gratuidade da justiça antes concedido à parte autora com base em sua remuneração e ordenou o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

**É o relatório. Decido.**

Tendo em vista que neste recurso ainda será aberto prazo em dobro para a autarquia agravada oferecer contraminuta (art. 183 do CPC), e considerando a possibilidade de haver prejuízo à parte agravante em decorrência da iminência do decurso do prazo estabelecido pelo MM. Juízo de origem para o recolhimento das custas, **CONCEDO PARCIALMENTE O EFEITO SUSPENSIVO para sobrestar a decisão agravada**, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Comunique-se imediatamente ao Juízo de origem.

Cumpra-se, no prazo legal, os termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000839-74.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDY DE DEUS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDY DE DEUS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000839-74.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDY DE DEUS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3118/3254

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDY DE DEUS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Edy de Deus Neves contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de Santo André/SP, objetivando o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

O INSS apresentou manifestação na qual sustenta, em sede preliminar, a extinção do feito, sem resolução, por ser inadequada a via eleita pelo impetrante. No mérito, aponta a legalidade do ato impugnado.

Foram prestadas informações pela autarquia previdenciária.

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de sua intervenção no feito.

Sentença concedeu parcialmente a segurança pleiteada.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado.

O Impetrante, por sua vez, interpôs apelação, argumentando pela total procedência do pedido.

A Procuradoria Regional da República argumentou pela desnecessidade de sua atuação.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000839-74.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: EDY DE DEUS NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDY DE DEUS NEVES  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende o impetrante, nascido em 22.06.1968, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 19.03.1990 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 21.03.1994, 15.10.1994 a 02.09.1997, 27.01.1999 a 24.01.2002, 08.07.2002 a 20.08.2003, 04.11.2003 a 05.01.2005 e 01.04.2005 a 07.03.2013, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.01.2017).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

**Da atividade especial.**

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

*2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.*

*5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição ao nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído : na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a autarquia previdenciária, em sede administrativa, contabilizou a existência de 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição (ID 1654077 - Pág. 7). Portanto, a controvérsia instaurada nos autos diz respeito ao reconhecimento de trabalho especial desenvolvido entre os interregnos de 19.03.1990 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 21.03.1994, 15.10.1994 a 02.09.1997, 27.01.1999 a 24.01.2002, 08.07.2002 a 20.08.2003, 04.11.2003 a 05.01.2005 e 01.04.2005 a 07.03.2013.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu as funções de vigilante, vigilante de carro forte, vigilante de escolta e vigilante de escolta armada (ID 1654070 - Págs. 2/3, ID 1654073 - Págs. 5/8, ID 1654074 - Págs. 1/8 e ID 1654075 - Págs. 1/6), sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessas atividades, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*

*2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal.*

*3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.*

*4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.*

*5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.*

*7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido." (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).*

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

*1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.*

*2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.*

*3 - Agravo legal do autor provido." (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013)*

Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*

*2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º. e 202, II da Constituição Federal.*

*3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.*

*4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.*

*5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.*

*7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017) (grifei).*

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza o impetrante 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pelo impetrante, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

Para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, o INSS deverá considerar como termo inicial a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.11.2016), sendo que a implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

Sem condenação em honorários advocatícios, consoante o disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 19.03.1990 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 21.03.1994, 15.10.1994 a 02.09.1997, 27.01.1999 a 24.01.2002, 08.07.2002 a 20.08.2003, 04.11.2003 a 05.01.2005 e 01.04.2005 a 07.03.2013, e determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99, nos termos da fundamentação supra.

**É como voto.**

---

---

#### EM EN T A

**PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PERICULOSIDADE. GUARDA/VIGIA/VIGILANTE. TEMPO DE TRABALHO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.



7. NO CASO DOS AUTOS, a autarquia previdenciária, em sede administrativa, contabilizou a existência de 27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição (ID 1654077 - Pág. 7). Portanto, a controvérsia instaurada nos autos diz respeito ao reconhecimento de trabalho especial desenvolvido entre os interregnos de 19.03.1990 a 27.06.1991, 01.07.1991 a 21.03.1994, 15.10.1994 a 02.09.1997, 27.01.1999 a 24.01.2002, 08.07.2002 a 20.08.2003, 04.11.2003 a 05.01.2005 e 01.04.2005 a 07.03.2013. Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu as funções de vigilante, vigilante de carro forte, vigilante de escolta e vigilante de escolta armada (ID 1654070 - Págs. 2/3, ID 1654073 - Págs. 5/8, ID 1654074 - Págs. 1/8 e ID 1654075 - Págs. 1/6), sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessas atividades, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza o impetrante 37 (trinta e sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.11.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. Reconhecido o direito do impetrante à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.11.2016), ante a comprovação de todos os requisitos legais

10. A implantação do benefício e o pagamento das parcelas atrasadas diretamente ao impetrante deverão se dar na forma e prazos estabelecidos na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99.

11. Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação do impetrante provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária e a apelação do INSS, e dar provimento a apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026691-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: CICERO LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-15.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CILMARA APARECIDA SENEME RUY

Advogados do(a) APELANTE: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, CAMILA JULIANA POIANI ROCHA - SP270063-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CILMARA APARECIDA SENEME RUY em face da sentença que revogou a gratuidade da justiça e julgou improcedente o pedido, pelo qual busca o afastamento do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria de professor da qual é titular.

A parte autora pleiteia, em preliminar, o restabelecimento da gratuidade da justiça, sob a alegação de que "os valores percebidos pela autora são praticamente absorvidos em sua integralidade com gastos de saúde e manutenção da família. A autora possui problemas de saúde, um filho com retardo de desenvolvimento psicomotor (CID 10 F 79) e episódios de epilepsia (CID 10 G 40) (DOCS 01/04), inclusive interditado judicialmente (DOC. 05) o qual requer cuidados especiais, como cuidadora em tempo integral e medicamentos de elevado custo, além de tratamento odontológico com intervenção hospitalar. Também possui outro filho dependente (comprovado por imposto de renda) o qual estuda em cidade diferente da mãe cursando faculdade".

**É o relatório. DECIDO.**

**Da gratuidade da justiça.**

O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em sede de recurso (art. 99).

Por outro lado, embora tenha mantido a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira (§3º do art. 99), o atual diploma processual deixa expresso que ao Juiz cabe verificar o efetivo preenchimento dos pressupostos legais, podendo, em caso de dúvida, determinar ao interessado que apresente elementos probatórios (§ 2º do art. 99).

Aplica-se aqui a lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"A prova em contrário, que derruba a presunção juris tantum de pobreza, que milita em favor do interessado que se declarou necessitado, deve ser cabal no sentido de que pode prover os custos do processo sem comprometer seu sustento e o de sua família". (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, pág. 1459).*

No caso vertente, os documentos trazidos pelo INSS mostram que a parte apelante exerce profissão, com renda mensal de aproximadamente R\$ 8.000,00, e também recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 2.807,08 (competência de 09.2017), ou seja, seus rendimentos mensais superam os R\$ 10.000,00, estando assim bastante superiores à média brasileira. Ademais, parte das despesas extraordinárias apontadas pela parte autora somente são possíveis em razão de sua capacidade econômica, que revela quadro distante da miserabilidade.

Veja-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.*

*1. Nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte. 2. Não estando convencido do estado de miserabilidade da parte, poderá o magistrado negar de plano os benefícios conferidos pela Lei 1.060/50, se assim o entender. Precedentes. 3. Recurso especial a que se nega seguimento". (STJ - Quarta Turma - AgRg no REsp nº 1318752/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 01/10/2012).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM'.*

*1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a declaração de pobreza, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, gera presunção 'juris tantum' de necessidade do benefício. 2. Possibilidade de indeferimento do benefício se o magistrado verificar, com base nos elementos dos autos, não ser o postulante do benefício dele necessitado. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STJ - Terceira Turma - AgRg no REsp nº 1185351/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 20/08/2012).*

Dessa forma, não faz jus a parte apelante aos benefícios da gratuidade da justiça, pelo que determino seja intimada para, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do recurso interposto, nos termos do art. 101, §2º, do CPC.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2019.

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELINA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALAN GONCALVES MOREIRA BATISTA SOUZA - SP340217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041599-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELINA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALAN GONCALVES MOREIRA BATISTA SOUZA - SP340217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Celina Pereira dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta a impossibilidade de acolhimento do labor rural sem registro, requerendo, ao final, a improcedência do pedido.

Houve réplica.

Foram ouvidas testemunhas.

Sentença, pela procedência do pedido, para acolher o labor rural sem registro no período de 31.12.1972 a 01.01.1976 e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041599-52.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELINA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ALAN GONCALVES MOREIRA BATISTA SOUZA - SP340217-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 16.05.1958, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 1972 a 1976, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.12.2016).

### Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: "(...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*" (...).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23/08/2013) - grifo nosso.

Com efeito, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo "lavrador" ou "rurícola" ou "volante" ou "trabalhador rural", em nome de seu genitor, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento (ID 5532901 – pág. 02); ii) certidão de nascimento de seu irmão (ID 5532901 – pág. 04); iii) matrícula escolar (ID 5532901 – pág. 06). Apresentou, ainda, sua certidão de nascimento, em que consta domicílio rural (ID 5532899 – pág. 02).

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ainda, quanto aos documentos referirem-se ao genitor da parte autora, seguemos seguintes entendimentos:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. II - Pacífica a jurisprudência desta Corte sobre a possibilidade de se estender à mulher a profissão de rurícola do genitor para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. III - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C)".** (Processo AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1763531 / SP 0026821-75.2012.4.03.9999 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO Órgão Julgador DÉCIMA TURMA Data do Julgamento 18/06/2013 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.**

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA.**

1. A jurisprudência do STJ há muito firmou entendimento de que, diante da dificuldade de comprovação da atividade rural, em especial da mulher, há de se presumir que, se o marido desempenha este tipo de labor, a esposa também o fazia, em razão das características da atividade.

2. A execução em maior parte de tarefas domésticas pela autora não é óbice para a concessão da aposentadoria rural, visto a situação de camponeses comum ao casal.

3. Precedente: "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal." (EREsp 137697/SP, Rel. Min.

José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 13.5.1998, DJ 15.6.1998, p. 12.) Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1309123/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012).

As testemunhas ouvidas em Juízo, por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural no período de 31.12.1972 a 01.01.1976.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 31.12.1972 a 01.01.1976, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somado o período rural acima acolhido aos períodos registrados em carteira, nos lapsos de 05.04.1977 a 04.05.1977, 01.06.1977 a 26.11.1977, 01.06.1980 a 09.07.1980, 30.09.1984 a 08.11.1984, 04.09.1985 a 14.08.1987, 01.09.1987 a 11.09.1993, 09.08.1993 a 29.09.2000, 02.10.2000 a 12.06.2001, 13.06.2001 a 07.03.2003, 01.04.2003 a 28.02.2004, 01.03.2004 a 21.02.2005 e 16.02.2009 a 28.12.2016, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.12.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Com efeito, a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29-C, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CELINA PEREIRA DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 28.12.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade inserida pelo artigo 29-C na Lei n. 8.213/91, sem a incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
3. Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 31.12.1972 a 01.01.1976, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. Sendo assim, somado o período rural acima acolhido aos períodos registrados em carteira, nos lapsos de 05.04.1977 a 04.05.1977, 01.06.1977 a 26.11.1977, 01.06.1980 a 09.07.1980, 30.09.1984 a 08.11.1984, 04.09.1985 a 14.08.1987, 01.09.1987 a 11.09.1993, 09.08.1993 a 29.09.2000, 02.10.2000 a 12.06.2001, 13.06.2001 a 07.03.2003, 01.04.2003 a 28.02.2004, 01.03.2004 a 21.02.2005 e 16.02.2009 a 28.12.2016, excluídos os concomitantes, totaliza a parte autora 31 (trinta e um) anos e 04 (quatro) dias de tempo de contribuição até a data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.12.2016). Considerando que a parte autora totalizou pontuação superior a 85 pontos, o benefício deve ser implementado de acordo com a Lei 9.876/99, sem a incidência do fator previdenciário.
5. O benefício é devido a partir da data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.12.2016).
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 28.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

9. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003046-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: DALVA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003046-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: DALVA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - RJ060922-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para o restabelecimento de benefício de auxílio doença.



Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a manutenção do benefício.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

O agravado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003046-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: DALVA APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - RJ060922-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Não assiste razão à agravante.

Insuficientes os documentos médicos que instruem a inicial (ID 496860, pp. 16 e 21-26), por serem antigos ou por apresentarem apenas o diagnóstico das doenças, não havendo qualquer recomendação atualizada para o afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado.

A concessão do benefício em sede de tutela antecipada demanda a comprovação da incapacidade por meio de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou a apresentação de laudo pericial atualizado demonstrando o alegado, o que não ocorre no caso concreto.

Nesse sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO- DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada.*

*III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)".*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003046-91.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: DALVA APARECIDA DA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - RJ060922-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. PROVA INSUFICIENTE.

1. Insuficientes os documentos médicos que instruem a inicial, por serem antigos ou por apresentarem apenas o diagnóstico das doenças, não havendo qualquer recomendação atualizada para o afastamento das atividades laborativas.
2. A concessão do benefício em sede de tutela antecipada demanda comprovação da incapacidade por meio de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou a apresentação de laudo pericial atualizado, demonstrando o alegado, o que não ocorre no caso concreto.
3. Agravo desprovido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
AGRAVADO: DENIVAL LEONTINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO DI SANTO - SP225606-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
AGRAVADO: DENIVAL LEONTINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO DI SANTO - SP225606-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio doença.

RGPS. Sustenta a parte agravante que a tutela deve ser revogada, visto que a incapacidade é anterior ao ingresso do agravado ao

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

O agravado apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010579-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
AGRAVADO: DENIVAL LEONTINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO DI SANTO - SP225606-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

O auxílio doença é devido ao segurado que, após cumprir, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (Art. 59, da Lei 8.213/91). Em contrapartida, não faz jus ao benefício o segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou lesão em que se fundamenta o pedido, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (§ 1º).

No caso dos autos, restaram satisfeitos a qualidade de segurado e o cumprimento da carência necessária de 12 (doze) meses. Ademais, ao menos nesse juízo de cognição sumária, não restou demonstrada a verosimilhança da alegação de preexistência da incapacidade para o trabalho.

Com efeito, o segurado filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 01/08/2015 (ID 781182, p. 14) e formulou requerimento administrativo de auxílio-doença em 19/09/2016 (ID 781182, p. 18). Ademais, os documentos médicos que instruem os autos confirmam a incapacitação para o labor em setembro/2016 (ID 781182, P. 17 e ID 781192, p. 01), além do que, o laudo pericial produzido pelo próprio agravante indica que a incapacidade teve início em 22/08/2016, após a filiação do segurado ao RGPS (ID 781182, p. 19).

Demonstrada a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, por se tratar de prestação de natureza alimentar, necessária à subsistência do beneficiário, é de ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida.*

*- Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.*

*- Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009);*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional.*

*II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada.*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito.*

*VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.*

*(10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)".*

Destarte, é de se manter a decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010579-04.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
AGRAVADO: DENIVAL LEONTINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO DI SANTO - SP225606-N

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE NÃO DEMONSTRADA.

1. O auxílio doença é devido ao segurado que, após cumprir, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (Art. 59, da Lei 8.213/91).
2. Não fará jus ao benefício o segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou lesão que dá causa ao pedido, **salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão** (§ 1º).
3. O laudo pericial produzido pelo próprio agravante indica que a incapacidade teve início em 22/08/2016, após a filiação do segurado ao RGPS.
4. Agravo desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007910-53.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: CARLOS SANTOS FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS SANTOS FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007910-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS SANTOS FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS SANTOS FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Carlos Santos Figueiredo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Decisão interlocutória indeferiu a produção pericial requerida pela parte autora, que, inconformada, interpôs agravo retido.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Apelação da parte autora, buscando, em sede preliminar, o sobrestamento do feito, tendo em vista que o Recurso Especial Repetitivo nº 1.310.034/PR ainda não se encontra definitivamente decidido, uma vez que aguarda julgamento de Recurso Extraordinário versando sobre a matéria ora em debate. No mérito, tenciona a conversão de períodos laborados em atividades comuns em tempo especial, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria especial.

Por sua vez, o INSS apresenta recurso de apelação, no sentido de não acolhimento do pedido formulado, haja vista inexistir comprovação do exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007910-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CARLOS SANTOS FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS SANTOS FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 18.03.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 07.05.1994 a 13.02.2002, 05.02.2002 a 15.05.2007 e 15.12.2005 a 07.10.2013, bem como a conversão em tempo especial dos períodos de 01.04.1981 a 31.05.1981, 01.01.1984 a 14.06.1986, 17.05.1988 a 15.09.1988, 15.02.1989 a 15.04.1991 e 20.05.1991 a 09.03.1994, nos quais laborou em atividades comuns, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.05.2014).

Inicialmente, não conheço do agravo retido, porquanto não reiterado no recurso de apelação, consoante o disposto no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil de 1973, vigente por ocasião da prolação da sentença.

#### **Da conversão "inversa".**

No tocante à conversão de atividade comum em especial, releva ressaltar que o art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, admitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, possibilitando, assim, a conversão do tempo de especial para comum, e deste para aquele, nos seguintes termos:

*"Art. 57. [...]*

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

De outro turno, os Decretos nº 357, de 07.12.1991, e nº 611, de 21.07.1992, que dispuseram sobre o regulamento da Previdência Social, vaticinaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, observando-se a tabela de conversão (redutor de 0,71 para o homem). Posteriormente, com a edição da Lei nº 9.032/95, foi introduzido o § 5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente.

No julgamento do EDREsp 1310034, submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia, o C. STJ assentou orientação no sentido da inaplicabilidade da norma que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, nos termos da ementa abaixo colacionada:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008 MANTIDA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. LEI APLICÁVEL. CRITÉRIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*(...) 9. No caso dos autos, a reunião dos requisitos para a aposentadoria foi em 2002, quando em vigor, portanto, o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.032/1995, que afastou a previsão de conversão de tempo comum em especial. (...) 11. No presente recurso representativo da controvérsia, repita-se, o objeto da controvérsia é saber qual lei rege a possibilidade de converter tempo comum em especial, e o que ficou estipulado (item "3" da ementa) no acórdão embargado é que a lei vigente no momento da aposentadoria disciplina o direito vindicado. 12. No caso concreto, o objetivo era que a conversão do tempo de serviço fosse regida pela Lei vigente ao tempo da prestação (Lei 6.887/1980), o que foi afastado pelo postulado decidido sob o regime do art. 543-C do CPC de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". 13. Ao embargado foi deferida administrativamente a aposentadoria por tempo de contribuição em 24.1.2002, pois preencheu o tempo de 35 anos de serviço, mas pretende converter o tempo comum que exerceu em especial, de forma a converter o citado benefício em aposentadoria especial. 14. A vantagem desse procedimento é que a aposentadoria especial não está submetida ao fator previdenciário (art. 29, I e II, da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 9.876/1999), o que de certa forma justifica a vedação legal de conversão do tempo comum em especial, pois, caso contrário, todos os aposentados por tempo de contribuição com 35 anos de tempo de serviço comum, por exemplo, poderiam pleitear a conversão desse tempo em especial (fator 1,4) de forma a também converter a aposentadoria comum em especial (25 anos) e, com isso, afastar o fator previdenciário. 15. Tal argumento de reforço, com intuito de apresentar visão sistêmica do regime geral de previdência social, denota justificativa atuarial para a vedação de conversão do tempo comum em especial fixada pela Lei 9.032/1995. 16. O sistema previdenciário vigente após a Lei 9.032/1995, portanto, somente admite aposentadoria especial para quem exerceu todo o tempo de serviço previsto no art. 57 da Lei 8.213/1991 (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. 17. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito infringente, para prover o Recurso Especial e julgar improcedente a presente ação, invertendo-se os ônus sucumbenciais, mantendo-se incólume a resolução da controvérsia sob o rito do art. 543-C do CPC."*

*(STJ - 1ª Seção, EDREsp 1310034, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 26.11.2014, DJe 02.02.2015)*

Destarte, haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos de 01.04.1981 a 31.05.1981, 01.01.1984 a 14.06.1986, 17.05.1988 a 15.09.1988, 15.02.1989 a 15.04.1991 e 20.05.1991 a 09.03.1994.



Em relação ao requerimento de sobrestamento do feito, importante consignar que o E. STF, ao analisar a admissibilidade do RE 1.029.723/DF (Tema 943/STF), não reconheceu a sua repercussão geral:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO COMUM PARA ESPECIAL. TRABALHO PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/1995. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 1.029.723 RG, Relator Min. EDSON FACHIN, julgado em 20/4/2017, processo eletrônico DJe-128, divulgado em 14/6/2017, publicado em 16/6/2017, Tema 943.)*

Dessa maneira, foi mantido o teor do julgado no REsp nº 1.310.034/PR, que assentou o entendimento de que "a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço".

#### **Da atividade especial.**

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “*i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos*”.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição (ID 2187308, Págs. 11/12), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.05.1994 a 13.02.2002, 05.02.2002 a 15.05.2007 e 15.12.2005 a 07.10.2013.

Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu a função de vigilante (ID 2187306 - Págs. 12/20), sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*

*2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º, e 202, II da Constituição Federal.*

*3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.*

*4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.*

*5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.*

*7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. APLICABILIDADE.*

*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*

*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial. No caso em tela, não há que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*

(...)

*VI - Agravo interposto pelo INSS (art.557, §1º do C.P.C.) parcialmente provido." (TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC 1662064/SP, Proc. nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, TRF3 CJI 17/11/2011).*

Quanto ao período posterior ao citado Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (em que o exercício da atividade de vigilante deixou de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais), a questão ganha outros contornos em face da edição da Lei nº 12.740, de 08 de dezembro de 2012, que alterou a redação do art. 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, e redefiniu os critérios utilizados para aferição do exercício de atividades ou operações perigosas, nos seguintes termos:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

(...)

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Destarte, diante da definição trazida pela legislação trabalhista, quanto à periculosidade da atividade de vigilante, não vejo óbice ao reconhecimento de sua especialidade, no âmbito do direito previdenciário, em relação ao período posterior à 05.03.1997. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGIA.*

*1 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que estiver a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.*

*2 - A reforma legislativa trazida pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, inclusive dispensando a utilização de armas de fogo.*

*3 - Agravo legal do autor provido." (TRF3, 9ª Turma, Rel. para o Acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, AC 0005450-91.2011.4.03.6183/SP, j. 16/09/2013, D.E. DATA:25/09/2013)*

Veja-se, por fim, recente julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade.*

*2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1º. e 202, II da Constituição Federal.*

*3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador.*

4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial.

7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017) (grifei).

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **não conheço do agravo retido, nego provimento à remessa necessária e às apelações, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. "CONVERSÃO INVERSA". CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. VIGIA/VIGILANTE/GUARDA. PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. Haja vista que no caso em tela o requerimento administrativo foi posterior à edição da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, inaplicável a conversão de atividade comum em especial nos períodos de 01.04.1981 a 31.05.1981, 01.01.1984 a 14.06.1986, 17.05.1988 a 15.09.1988, 15.02.1989 a 15.04.1991 e 20.05.1991 a 09.03.1994.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição à periculosidade.
8. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 05 (cinco) dias de tempo de contribuição (ID 2187308, Págs. 11/12), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 07.05.1994 a 13.02.2002, 05.02.2002 a 15.05.2007 e 15.12.2005 a 07.10.2013. Ocorre que, nos períodos controvertidos, a parte autora exerceu a função de vigilante (ID 2187306 - Págs. 12/20), sendo certo que a jurisprudência reconhece a natureza especial dessa atividade, independentemente da utilização de arma de fogo, consoante código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.
9. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 07.05.2014).
10. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.05.2014), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Agravo retido não conhecido. Remessa necessária e apelações desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, negar provimento a remessa necessária e as apelações, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001726-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA RODRIGUES LOURENCO SANTELO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001726-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA RODRIGUES LOURENCO SANTELO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Isabel Cristina Rodrigues Lourenço Santelo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001726-88.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA RODRIGUES LOURENCO SANTELO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 11.12.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.12.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)



- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido (...)*. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: *i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.08.1987 a 17.12.1991, 01.02.1992 a 13.07.1995, 26.06.1995 a 30.09.1999 e 01.11.1999 a 04.12.2015.

Ocorre que, nos períodos de 03.08.1987 a 17.12.1991, 01.02.1992 a 13.07.1995, 26.06.1995 a 30.09.1999 e 01.11.1999 a 04.12.2015, a parte autora, nas atividades de pedagoga e assistente social, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 47519279, págs. 04/17), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ISABEL CRISTINA RODRIGUES LOURENÇO SANELO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 04.12.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PEDAGOGA E ASSISTENTE SOCIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 03.08.1987 a 17.12.1991, 01.02.1992 a 13.07.1995, 26.06.1995 a 30.09.1999 e 01.11.1999 a 04.12.2015, a parte autora, nas atividades de pedagoga e assistente social, esteve exposta a agentes biológicos, em virtude de contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiantes (ID 47519279, págs. 04/17), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 04.12.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 04.12.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: NEWTON SALVINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: NEWTON SALVINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e o pedido de inversão do ônus da prova, para juntada de processo administrativo pelo agravado, em ação movida para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que faz jus à antecipação dos efeitos da tutela, bem como à inversão do ônus da prova, a fim de que seja determinado ao INSS que proceda à juntada do processo administrativo de concessão do benefício.

Indeferida a liminar pleiteada.

Regularmente intimado, o agravado não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: NEWTON SALVINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

A antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição demanda profunda análise documental, além de amplo contraditório, salvo na hipótese de haver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o que não ocorre no caso dos autos.

Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300, CAPUT, DO CPC/2015.*

*I – Os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a probabilidade do direito. No presente caso, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.*

*II – Revela-se temerária a concessão da tutela antecipada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual é necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução, e diante da complexidade dos dados a serem analisados.*

*III – O caráter alimentar do benefício, por si só, não é circunstância que caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, porque, caso procedente o pedido, serão pagas as parcelas devidas desde a data do requerimento administrativo.*

*IV – Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001831-46.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 05/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/08/2018);*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.*

*2. Trata-se de questão controvertida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao agravante, a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

*3. As questões relativas à concessão/restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.*

*4. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007775-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSAIA, julgado em 24/08/2018, Intimação via sistema DATA: 31/08/2018); e*

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO.*

*1. Os documentos acostados pela parte autora ao feito originário não constituem provas robustas e inequívocas o suficiente para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto se contrapõem ao parecer emitido pelo INSS.*

*2. Nesse contexto, não vislumbro, a princípio, o preenchimento do requisito da probabilidade do direito, previsto no artigo 300, do Código de Processo Civil/2015, havendo, efetivamente, a necessidade da instauração do contraditório.*

*3. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007569-15.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)“.*

Ademais, a inversão do ônus da prova, nos casos não previstos em lei, pressupõe a impossibilidade ou a excessiva dificuldade da parte em cumprir o encargo que lhe incumbe, ou a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário (Art. 373, § 1º, do CPC).

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SÚMULA 341 DO STF. ARTIGO 373 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova. Alega o agravante que aos empregadores cabe o ônus de provar a observância das normas protetivas da saúde e segurança dos trabalhadores em razão do dever contratual de preservar a integridade física de seus empregados. Afirma que a Súmula nº 341 do C. STF é presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto, entendimento que também prevalece no C. STJ. Argumenta que a situação debatida no feito de origem determina a distribuição dinâmica do ônus da prova, vez que o objeto da prova compreende circunstâncias fáticas negativas relativas à negligência da agravada ao manter conduta omissiva no cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, contribuindo, assim, para a ocorrência do acidente de trabalho. Ao tratar do ônus da prova o artigo 373 do CPC dita que constituem regras do ônus probatório incumbir ao autor provar o fato constitutivo do direito alegado e ao réu do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Exceções às mencionadas regras são possíveis quando (i) previstas em lei ou (ii) comprovada impossibilidade ou excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput do artigo 373 ou havendo maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário. Demais disso, não se trata in casu de responsabilidade objetiva do empregador pela ocorrência do acidente de trabalho a justificar a inversão probatória pretendida pelo instituto agravante. Neste sentido, recente julgado proferido por esta E. Corte Regional: TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 1671547/SP, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 19/10/2018. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003399-63.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 09/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2019)".*

A cópia do processo administrativo para a obtenção de benefício previdenciário pode ser obtida mediante simples solicitação ao INSS, pessoalmente ou via internet, não havendo justificativa, pelo agravante, para eventual dificuldade de acesso.

Destarte, é de se manter a decisão agravada, diante da ausência de verossimilhança do direito invocado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003220-03.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: NEWTON SALVINI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO  
TEIXEIRA - SP310806-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição demanda profunda análise documental, além de amplo contraditório, salvo na hipótese de haver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o que não ocorre no caso dos autos.
2. A inversão do ônus da prova, nos casos não previstos em lei, pressupõe a impossibilidade ou a excessiva dificuldade da parte em cumprir o encargo que lhe incumbe, ou a maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário.
3. A cópia do processo administrativo para a obtenção de benefício previdenciário pode ser obtida mediante simples solicitação ao INSS, pessoalmente ou via internet, não havendo justificativa, pelo agravante, para eventual dificuldade de acesso.
4. Agravo desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021519-68.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARISTIDES FERREIRA DA ROCHA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021519-68.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARISTIDES FERREIRA DA ROCHA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Aristides Ferreira da Rocha Filho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**



---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021519-68.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARISTIDES FERREIRA DA ROCHA FILHO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 22.03.1967, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

*“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

*§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

*§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

*“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.11.1997 a 30.11.2012 e 01.08.2013 a 02.10.2015.

Ocorre que, nos períodos de 03.11.1997 a 30.11.2012 e 01.08.2013 a 02.10.2015, a parte autora, na atividade de metalúrgico, esteve exposta ao agente químico benzeno e seus compostos tóxicos (ID 45569990, págs. 31/37), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, inalterado no Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ARISTIDES FERREIRA DA ROCHA FILHO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 23.11.2015 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. METALÚRGICO. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. Nos períodos de 03.11.1997 a 30.11.2012 e 01.08.2013 a 02.10.2015, a parte autora, na atividade de metalúrgico, esteve exposta ao agente químico benzeno e seus compostos tóxicos (ID 45569990, págs. 31/37), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, inalterado no Decreto nº 3.048/99.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.11.2015), observada eventual prescrição quinquenal.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001792-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA DUTRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001792-83.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de precatório complementar.

O agravante sustenta, em síntese, que são devidos juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do precatório.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo.

O agravado apresentou contraminuta.

O Ministério Público ofertou seu parecer.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001792-83.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Não se desconhece o teor do julgado RE 579.431 do e. STF. Entretanto, no caso concreto, a pretensão da agravante encontra óbice em coisa julgada uma vez que o título executivo afastou expressamente a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a expedição do precatório.

Nessa linha são os precedentes da Suprema Corte:

*E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apoie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.*

*(ARE 918066 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 09-12-2015 PUBLIC 10-12-2015)*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001792-83.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: PATRICIA VIEIRA DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIOS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. JUROS DE MORA. TERMO FINAL NA DATA DO PAGAMENTO. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A Suprema Corte (RE 579.431), em regime de julgamento de recursos repetitivos (Tema 96), consolidou entendimento no sentido de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
2. No caso concreto o título executivo fixou o termo final da incidência de juros de mora na data do cálculo.
3. A rediscussão da matéria em sede de execução encontra óbice em coisa julgada, ainda que divergente de entendimento firmado posteriormente pela Suprema Corte. Precedentes do STF (ARE 91866).

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001284-52.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: DIRCE LEANDRO CARVALHEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO



## DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos apresentados pela parte autora, especialmente quanto à correção e evolução da RMI, bem como para verificar a existência de eventuais diferenças decorrentes das alterações do teto previdenciário, promovidas pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Coma vinda das informações, dê-se vista às partes.

Cumpra-se. Posteriormente, tornem-se os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 10 de abril de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002758-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DUARTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002758-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA APARECIDA DUARTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de revogação do benefício de justiça gratuita da parte autora para execução da verba honorária em favor do réu.

Alega o agravante, em síntese, que a agravada é credora da quantia total de R\$ 177.350,35, decorrente da condenação na fase de conhecimento, e também auferir, mensalmente, o valor de R\$ 4.876,21, referente ao benefício previdenciário de que é titular. Argumenta que, além disso, já foi requisitada ao Tribunal a quantia fixada no acórdão proferido nos embargos à execução, no montante de R\$ 137.950,38. Sustenta que, dessa forma, a agravada tem condições de suportar a execução da verba honorária, estimada em R\$ 24.547,99.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002758-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DUARTE  
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Nos termos Art. 99, § 3º, do Código de Processo Civil, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência de recursos deduzida exclusivamente por pessoa natural.

A concessão da gratuidade da justiça não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas obrigações decorrentes de sua sucumbência, que permanecem sob condição suspensiva de exigibilidade e somente podem ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência que justificou a concessão de gratuidade.

Nesse contexto, cumpre esclarecer que o recebimento do valor da condenação na fase de conhecimento e do benefício previdenciário implantado por força da decisão judicial transitada em julgado, que constituem verbas de natureza alimentar, advindas da mora do executado, não tem o condão de elidir a presunção legal de hipossuficiência econômica da beneficiária.

Como mesmo entendimento, os precedentes que trago à colação:

*“PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO EXEQUENTE COM PARTE DA QUANTIA DEVIDA PELO INSS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*- Incabível a compensação de valor devido ao INSS a título de honorários advocatícios, fixados em sede de embargos, com parte do valor a ser recebido pelo exequente, de caráter exclusivamente alimentar, decorrente da condenação da Autarquia Previdenciária.*

*- O valor a ser recebido pelo agravado, consistente em parcelas atrasadas de benefício previdenciário de auxílio-doença, de natureza alimentar, não tem o condão de modificar, por si só, a condição econômica financeira do beneficiário.*

*- A concessão tardia, em razão da indevida resistência da Autarquia Previdenciária, não pode significar recebimento a menor por parte do beneficiário reconhecidamente carente de recursos.*

*- Para que os valores relativos às despesas processuais e honorários advocatícios sejam exigidos, necessária a demonstração da mudança da situação financeira do beneficiário da assistência judiciária gratuita e, portanto, da perda da condição legal de necessitado, nos termos do artigo 11, § 2º da Lei 1.060/50.*

*- Agravo de instrumento a que nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0095028-63.2006.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA EM AUXÍLIO ANA PEZARINI, julgado em 12/03/2007, DJU DATA: 25/07/2007);*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO JUDICIAL. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR E DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CESSAÇÃO DA NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADA. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 306 DO E. STJ.*

*1. O recebimento de importância requisitada em precatório judicial, referente a verbas de natureza alimentar, não indica que a parte tenha perdido a sua condição de hipossuficiente, de molde a justificar a cassação da decisão que lhe concedera os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.*

*2. Não pode se valer a parte exequente da exegese do § 2º do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 uma vez que não comprovou ter perdido a parte executada sua condição de necessitada.*

*3. No presente caso, não há que se falar na aplicação da Súmula nº 306 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que permite a compensação de honorários advocatícios em casos de sucumbência recíproca.*

*4. Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0002408-61.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 09/06/2008, DJF3 DATA: 23/07/2008);*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE.*

*I- Concedida a Assistência Judiciária na ação de conhecimento, essa condição se estende aos embargos à execução, conforme pacificado pela E. 3ª Seção.*

*II- O exequente é isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).*

III- As prestações mensais e diferenças atrasadas a serem pagas têm caráter nitidamente alimentar e não caracterizam a mudança da situação fática do autor; do seu estado de necessidade.

IV- Não havendo nos autos outros elementos (que não o valor a lhe ser pago a título de benefício e atrasados) a infirmar a presunção *juris tantum* da declaração de necessidade constante da petição inicial, deve ser mantida a assistência judiciária gratuita.

V- Apelação improvida.

(AC 0019169-70.2013.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Desemb. Fed. Tânia Marangoni, eDJF3 15.09.2014);

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. SIMPLES RECEBIMENTO DO CRÉDITO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.**

1. Seguindo o entendimento firmado pelo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), a jurisprudência deste Tribunal entende que, uma vez concedida ao autor a gratuidade da justiça nos autos do processo de conhecimento, seus benefícios são estendidos à tramitação dos presentes embargos à execução, não se justificando a sua condenação ao pagamento da verba honorária e custas processuais.

2. Por força de lei, o beneficiário da assistência jurídica gratuita tem garantida a suspensão de exigibilidade de despesas e honorários, dada impossibilidade de arcar com ônus sucumbenciais, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 12 da Lei 1.060/50). Enquanto não comprovada a efetiva mudança de situação econômica, não é possível exigir-se honorários advocatícios de sucumbência nos embargos à execução.

3. O simples recebimento do crédito judicial, por si só, não possui o condão de comprovar a citada alteração da situação de miserabilidade, porquanto os valores recebidos pela embargada, no bojo da ação principal, referem-se a mensalidades de benefício previdenciário. Conforme entendimento firmado no âmbito desta Turma, considerando a natureza alimentar da verba recebida, há de se concluir que "O pagamento desse valor não tem o condão de acarretar significativa melhora da situação financeira da parte assistida; não afasta o estado inicial que justificou o deferimento da gratuidade processual, apenas indica a quitação de débitos mensais acumulados que a segurada deixou de receber" (Decisão monocrática proferida pelo relator David Diniz Dantas, nos autos da Apelação nº 2016.03.99.001263-8, em 02/02/2016).

4. Apelação provida." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199193 - 0000600-14.2015.4.03.6131, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 20/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017); e

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.**

1. [Omissis]

2. A parte agravante não comprovou que houve situação capaz de revogar os benefícios da justiça gratuita inicialmente deferidos, uma vez que o recebimento futuro de crédito judicial não implica na conclusão de que houve alteração da situação econômica do segurado.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009627-25.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)''.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002758-46.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DUARTE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3168/3254

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1. Nos termos Art. 99, § 3º, do Código de Processo Civil, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência de recursos deduzida exclusivamente por pessoa natural.
2. A concessão da gratuidade da justiça não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas obrigações decorrentes de sua sucumbência, que permanecem sob condição suspensiva de exigibilidade e somente podem ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência que justificou a concessão de gratuidade.
3. O recebimento do valor da condenação na fase de conhecimento e do benefício previdenciário implantado por força da decisão judicial transitada em julgado, que constituem verbas de natureza alimentar, advindas da mora do executado, não tem o condão de elidir a presunção legal de hipossuficiência econômica da beneficiária.
4. Agravo desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000796-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: FATIMA PAPAROTI MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000796-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FATIMA PAPAROTI MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra rejeição à impugnação dos cálculos apresentados nos autos.

Sustenta a parte agravante que a atualização da conta está incorreta, vez que deve ser realizada com incidência da TR ao invés do INPC. Alega, ainda, ser indevido o pagamento de honorários advocatícios sobre as parcelas revisadas administrativamente.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000796-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FATIMA PAPAROTI MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.*

*2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

*3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).*

*4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.*

*5. Recurso extraordinário parcialmente provido.*

*(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)".*

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR como pretende o agravante, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice na coisa julgada (STF - ARE 918066).

Por fim, o e. STJ consolidou entendimento no sentido de que a compensação dos valores recebidos na via administrativa após o ajuizamento da ação não alcança a base de cálculo dos honorários advocatícios, a exemplo:

*"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais*

*2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 956263/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007)".

No mesmo sentido, destaco o acórdão desta Turma:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

1. O pagamento de valores na esfera administrativa não exime, por si só, o dever da autarquia previdenciária de cumprir integralmente a sentença exequenda, uma vez que a execução remanesce no tocante aos consectários legais fixados no título executivo judicial (juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios).

2. Verificando-se que as parcelas pagas na esfera administrativa foram devidamente abatidas no cálculo de liquidação, permanecendo saldo devedor desfavorável ao INSS, é incabível qualquer rediscussão quanto à verba honorária e aos índices e forma de aplicação de juros de mora e correção monetária estabelecidos no título executivo judicial.

3. Apelação do INSS improvida.

(10ª Turma, AC 0000274-24.2000.4.03.6117, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16.01.2007, DJ 31.01.2007)".

No caso dos autos, a ação principal foi ajuizada em 24.01.2012 e o pagamento administrativo do benefício revisto ocorreu somente a partir de 01.01.2013. Assim, a revisão administrativa operada no curso da ação não afasta a inclusão do respectivo período na base de cálculo da verba honorária.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000796-85.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: FATIMA PAPAROTI MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. PARCELAS PAGAS NA VIA ADMINISTRATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.



1. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).

2. O título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR como pretende o agravante, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice na coisa julgada.

3. A revisão administrativa operada no curso da ação não afasta a incidência do respectivo período na base de cálculo da verba honorária.

4. Agravo desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5026636-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: DOUGLAS AGOLETTI COSTA

IMPETRANTE: ALEX SANDRO OCHSENDORF, MAYARA GIL FONSECA, NICOLLE COSTA DO ESPIRITO SANTO

Advogados do(a) PACIENTE: NICOLLE COSTA DO ESPIRITO SANTO - SP365799, MAYARA GIL FONSECA - SP364786,

ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Alex Sandro Ochsendorf e outros em favor de DOUGLAS AGOLETTI COSTA contra ato do r. Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese: a) falta de fundamentação idônea da decisão impetrada e ausência dos requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID's 96818822, 96822232, 96822234, 96822235, 96822236, 96822237, 96822239 e 96822240).

**É o relatório.**

**Decido.**

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

## DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *-fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o assecuramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

## CONTEXTUALIZAÇÃO

O paciente foi preso em razão de flagrante ocorrido na madrugada do dia 10.09.2019, na Avenida Engenheiro Augusto Barata, no município de Santos/SP.

Segundo consta, policiais civis da Delegacia Especializada de Combate ao Crime Organizado – DEIC receberam informação acerca da possível ocorrência de tráfico de drogas em caminhão de transporte de cargas, e que considerável quantidade de cocaína seria transportada misturada à carga de suco de laranja, sendo que o veículo transitaria entre os municípios de Piracicaba/SP e Santos/SP. Diante desta informação, os policiais civis dirigiram-se ao município de Santos/SP, logrando encontrar, na região apontada, o caminhão placas EJV 6812 – Santo André e a carreta placas DJB 0688 – São Paulo/SP, que estariam sob responsabilidade de ELI FELIX SANTOS, bem como o caminhão guincho placas DBC 8700 – Santos/SP, de responsabilidade de Fabrício Esteves do Nascimento. Ambos os indivíduos foram abordados pelos policiais, ocasião em que Fabrício teria alegado que estava no local tão somente porque teria recebido mensagem via *whatsapp* para realizar serviço de reboque do caminhão, mostrando as mensagens de seu celular aos policiais para demonstrar que não conhecia os indivíduos que o teriam contratado para fazer o reboque, mas que eles estariam em um veículo GM/Agile, cor branca.

Por sua vez, ao ser indagado, ELI teria afirmado que tinha conhecimento acerca da existência de droga dentro dos tambores de suco de laranja e que receberia R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para realizar o transporte da droga até aquela cidade, mas não saberia precisar a quantidade. Ato contínuo, diante da confissão de ELI, e da informação de Fabrício, de que fora contratado por indivíduos que estariam no veículo GM/Agile, cor branca, os policiais observaram que, mais a frente encontrava-se parado um veículo com as mencionadas características, o qual era tripulado por 4 (quatro) indivíduos, EVERTON ALCANTARA DOS SANTOS, DIEGO DE SOUZA SANTOS, FABIANO ALBERICO DE AMORIM e o paciente, DOUGLAS AGOLETTI COSTA. Em abordagem a estes indivíduos, os policiais teriam observado que estavam com as roupas sujas de substância alaranjada. Ao serem questionados sobre o que faziam ali parados, bem como o motivo pelo qual teriam acionado o guincho, teriam afirmado que tinham sido contratados para abastecer o contêiner com o entorpecente, dentro dos caixotes, nos quais haveriam *bags* plásticas contendo a polpa do suco de laranja.

Diante dos fatos, foram todos os envolvidos conduzidos até a Delegacia e, após a abertura de um dos tambores, teriam sido encontrados, imersos em polpa de laranja, pacotes de plástico contendo invólucros em formato de tijolos, nos quais teriam verificado a existência de pó branco, semelhante à cocaína, levando à prisão de ELI FELIX SANTOS, EVERTON ALCANTARA DOS SANTOS, DIEGO DE SOUZA SANTOS, FABIANO ALBERICO DE AMORIM e o paciente, DOUGLAS AGOLETTI COSTA, pela suposta prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico de drogas.

Consta, ainda, que o caminhão utilizado para o transporte do entorpecente pertencia a Sergio Barner Barbosa, o qual teria comparecido espontaneamente à delegacia e informado que o caminhão possui um dispositivo de segurança que reage a eventual presença de *jumper*, desligando o veículo do motor, bem ainda que nenhum motorista contratado tem conhecimento deste sistema de rastreamento diferenciado instalado em seus caminhões (ID 96822235).

Outrossim, o veículo GM/Agile, de cor branca, pertencia à Adelaide de Souza Santos, genitora do coacusado DIEGO DE SOUZA SANTOS (ID 96822239).

### **DA DECISÃO IMPETRADA**

O MM. Juízo de plantão da Comarca de Santos/SP, em audiência de custódia realizada em 11.09.2019, homologou as prisões em flagrante do paciente e dos coacusados e converteu-as em preventiva, com fundamento nos artigos 312 do Código de Processo Penal (ID 96822236).

Os autos foram distribuídos ao MM. Juízo Estadual da 2ª Vara de Santos/SP, o qual declinou de sua competência para a Justiça Federal – Subseção Judiciária de Santos/SP, tendo em vista que os fatos referem-se à prática de tráfico internacional de drogas, havendo evidências de que a carga apreendida seria remetida para o exterior, a bordo da embarcação UASC AL KHOR, com destino ao Porto de Rotterdam/Holanda.

Após a oitiva do MPF, o MM. Juiz Federal, nos autos do pedido de liberdade provisória nº 5007172-40.2019.4.03.6104, proferiu decisão de indeferimento do pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, nos seguintes termos (ID96822234):

(...)

Trata-se de pedido de revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do acusado **DOUGLAS AGOLETTI COSTA**. Argumenta a defesa (docs.22636751 e 22752058) que a prisão em flagrante fora convertida em prisão preventiva sem o preenchimento dos necessários requisitos legais, tendo em vista: 'a periculosidade em abstrato, por si só, não é fundamento idôneo para a prisão preventiva. Isto porque, se assim fosse, a 'prisão seria a regra e não a exceção, vez que todo crime apresenta perigo ou dano a bem jurídico'. Alega, ademais, que o investigado possui ocupação lícita, que possui residência fixa, que é réu primário e que possui bons antecedentes. Requereu a revogação da prisão preventiva, para responder ao processo em liberdade. O MPF manifestou-se pela manutenção da prisão preventiva decretada (doc.23094321), ressaltando que 'o trabalho lícito do requerente como operador conj transportador 1 no Terminal Portuário Santos Brasil (Id.22265207 – p. 30), empresa que atua no Porto de Santos/SP, longe de representar circunstância subjetiva favorável no caso em exame, revela, em verdade, potencial de reiteração criminosa, na medida em que não se pode descartar a possibilidade de que o requerente se valeu desse labor para perpetrar a atividade delituosa'. É o necessário. Decido. 2. Consta do caderno apuratório que, no dia 10/09/2019, **ELI FELIX SANTOS, EVERTON ALCÂNTARA DOS SANTOS, DIEGO DE SOUZA SANTOS, FABIANO ALBERICO AMORIM e DOUGLAS AGOLETTI COSTA**, foram presos em flagrante na Av. Engenheiro Augusto Barata, ocasião em que foi realizada a apreensão de **109,300 Kg (cento e nove quilos e trezentos gramas) de substância identificada como COCAÍNA (Laudo 352.685/2019 de fls.60-61)**. 3. Acompanha o Auto de Prisão em Flagrante o Boletim de Ocorrência n.169/2019 de fls.14-21 (doc.22264791), no qual foram colhidos depoimentos de 04 (quatro) testemunhas (dois dos policiais que efetuaram a prisão, o prestador de serviço de reboque, e o proprietário do caminhão utilizado para o transporte do entorpecente) e do interrogatório de um dos custodiados, **ELI FELIX SANTOS**, tendo os demais exercido seu direito constitucional ao silêncio. 4. Instrui os autos, ainda, o Auto de Exibição/Apreensão de fls.27-31 e o Laudo 352.685/2019 de fls.60-61 (doc.22264791). 5. Com efeito, os investigados foram presos no momento em que, em tese, cometiam as supostas infrações penais, segundo o relato constante do depoimento do condutor; integrante de equipe especializada do Departamento Estadual de Investigações da Polícia Civil do Estado de São Paulo, e corroborado pelas demais testemunhas: 'Em seguida questionaram o motorista do outro caminhão sobre a existência de algo ilícito dentro do contêiner; quando então **ELI FELIX SANTOS**, que se identificou como responsável pela carreta e pelo caminhão, disse que havia substância entorpecente dentro dos tambores de suco de laranja, não sabendo precisar a quantidade, mas disse que receberia R\$ 20.000,00 para transportar aquela droga até aquela cidade; Que após a confissão de **ELI FELIX SANTOS**, questionaram **FABRICIO ESTEVES DO NASCIMENTO**, sobre quem o havia contratado, e este não soube informar, apenas que tais indivíduos estariam em um GM/Agile Branco; Que então os policiais observaram que logo adiante trafegava um GM/Agile branco parado, com quatro indivíduos dentro, e imediatamente dirigiram-se até o veículo e abordaram os indivíduos, que apresentavam as vestes sujas de substância alaranjada; Que ao questionarem sobre o que faziam ali parados, bem como o estado de suas vestes, e sobre terem contratado o guincho, os mesmos disseram terem sido contratados para abastecerem o contêiner com o entorpecente, dentro dos caixotes, nos quais havia bags plásticas contendo a poupa de suco; que em vista dos fatos, conduziram todos até esta delegacia, sendo solicitado a **FABRICIO** que transportasse o caminhão e carreta com seu guincho, onde também seria ouvido como testemunha e onde seria verificada a carga'. 6. Em sede de audiência de custódia realizada pelo Juízo de plantão da Comarca de Santos/SP, aos 11/09/2019, foi convertida em preventiva a prisão de todos os flagranteados (fls.71-76). 7. Decisão de fls.254-256, do Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Santos/SP, declinou a competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, aos 17/09/2019, tendo em vista que a carga apreendida seria embarcada no navio UASC AL KHOR, com destino ao Porto de Rotterdam/HOLANDA. 8. Verifico, portanto, que, no caso concreto, estão presentes os requisitos para a manutenção da prisão do Requerente. Nessa linha: 'É plenamente justificada a manutenção da custódia cautelar decorrente da prisão em flagrante por tráfico de drogas quando, além da proibição da liberdade provisória legalmente imposta pelo art. 44 da Lei nº 11.343/06, estiverem presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP. Habeas corpus não conhecido.' (STF - HC 107415, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 22-03-2011 PUBLIC 23-03-2011, Relator (a): Min. JOAQUIM BARBOSA). 9. Seja para se evitar a reiteração da prática delitiva e preservar a tranquilidade social em proteção à ordem pública ou para garantia da aplicação da lei penal, vislumbro a presença dos requisitos para manutenção das custódias, a inviabilizar a concessão do direito à liberdade provisória. 10. Há nos autos a demonstração da materialidade do delito, o Auto de Exibição/Apreensão de fls.27-31 e o Laudo 352.685/2019 de fls.60-61 (doc.22264791), bem como suficientes indícios de que a autoria recai sobre a (dentre outros) pessoa do ora Requerente, conforme registram os relatos das testemunhas. 11. Outrossim, os fatos objeto de apuração apontam a potencial existência de um grupo criminoso estruturado com a finalidade de introduzir carregamentos de COCAÍNA em caminhões de carga, para posterior remessa do entorpecente para o exterior, utilizando o Porto de Santos. 12. Assim, em decorrência da ausência de qualquer elemento novo trazido pelo Requerente, não se mostra possível a reconsideração da decisão que decretou a prisão preventiva. 13. O pleito referente à revogação da prisão preventiva, liberdade provisória ou alteração da cautelar imposta, quando desacompanhado de elementos novos, seria o mesmo que requerer a modificação da decisão, vez que a prisão preventiva já fora decretada baseada em seus pressupostos, fundamentos e requisitos, considerando, ainda, a ineficácia das outras medidas cautelares diversas da prisão. 14. No caso concreto, em que pesem as justificativas apresentadas pela defesa, o local de residência do investigado, os registros de efetiva ocupação lícita e bons antecedentes, isto não obsta a manutenção do decreto preventivo, que pelas peculiaridades supra descritas, demonstram proporcionalidade e adequação na medida imposta (STF, HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005). 15. Assim é, por ora, necessária a manutenção da custódia cautelar de **DOUGLAS AGOLETTI COSTA**, haja vista a gravidade concreta dos fatos a ele imputados, que vem evidenciada pelas quantidade/natureza da droga **109,300 Kg (cento e nove quilos e trezentos gramas) de substância identificada como COCAÍNA (Laudo 352.685/2019 de fls. 60-61)**, que seria, em tese, transportada para Europa com o seu auxílio. 16. Isto posto, **INDEFIRO**, por ora, o pedido de liberdade provisória/revogação de prisão preventiva formulado, haja vista a presença dos requisitos legais (Art. 312, CPP), bem como tendo em vista não estarem configuradas as hipóteses de relaxamento e/ou liberdade provisória com ou sem fiança. (sic)

(...)

A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Não merece reparo a r. decisão do juízo de origem que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, com vistas a evitar a reiteração delitiva e a garantia da ordem pública.

A prova da materialidade delitiva vem estampada no Auto de Prisão em Flagrante, no Boletim de Ocorrência, no Auto de Exibição e Apreensão e no Laudo de Constatação, que descrevem a existência de 109,300 Kg (cento e nove quilos e trezentos gramas) de substância identificada como cocaína (Laudo: 352.685/2019), a qual estava acondicionada no veículo caminhão placas EJV 6812 – Santo André, que estariam sob responsabilidade de ELI FELIX SANTOS (ID96822235).

Os indícios de autoria sobressaem pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante, comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos agentes policiais responsáveis pela apreensão, bem como pelos depoimentos do prestador de serviço de reboque, do proprietário do caminhão utilizado para o transporte do entorpecente e pelo interrogatório do coacusado ELI FELIX SANTOS, ressaltando que o paciente e os demais coacusados exerceram direito constitucional ao silêncio (ID96822235).

Nesse panorama, cumpre salientar que os policiais civis declararam que durante investigações de combate ao Crime Organizado receberam denúncia anônima de tráfico de entorpecentes no qual seriam utilizados caminhões de transporte de carga. A droga estaria sendo transportada misturada à carga de suco de laranja. Em abordagem aos veículos caminhão placas EJV 6812 – Santo André e a carreta placas DJB 0688 – São Paulo/SP, sob responsabilidade de ELI FELIX SANTOS, bem como o caminhão-guincho, placas DBC 8700 – Santos/SP, sob responsabilidade de Fabrício Esteves do Nascimento, este último teria afirmado que estava no local tão somente porque **teria recebido mensagem via whatsapp para realizar serviço de reboque do caminhão, mostrando as mensagens de seu celular aos policiais para demonstrar que não conhecia os indivíduos que o teriam contratado para fazer o reboque, mas que eles estariam em um veículo GM/Agile, cor branca. Nesta oportunidade, os policiais teriam localizado a alguns metros do caminhão apreendido, o veículo GM/Agile, cor branca, parado, tripulado por 4 (quatro) indivíduos, EVERTON ALCANTARA DOS SANTOS, DIEGO DE SOUZA SANTOS, FABIANO ALBERICO DE AMORIM e o paciente, DOUGLAS AGOLETTI COSTA. Em abordagem a estes, os policiais teriam observado que estavam com as roupas sujas de substância alaranjada. Ao serem questionados sobre o que faziam ali parados, bem como o motivo pelo qual teriam acionado o guincho, teriam afirmado que tinham sido contratados para abastecer o contêiner com o entorpecente, dentro dos caixotes, nos quais haveriam bags plásticas contendo a polpa do suco de laranja.**

A documentação apresentada pelo proprietário do caminhão onde foi localizado o entorpecente, em especial a DACTE, a DANFE, o *packing list*, o documento de reserva do embarque em contêiner para exportação no navio UASC AL KHOR, com destino ao Porto de Rotterdam – Holanda, aliado aos depoimentos dos policiais responsáveis pela apreensão, do motorista e do proprietário do caminhão demonstram transnacionalidade do delito (ID96822236-págs. 70/72).

Ademais, a quantidade de droga apreendida, a saber, 110 (cento e dez) tijolos de cocaína, correspondentes a 109,300 kg (cento e nove quilos e trezentos gramas), indicam a comercialização de entorpecentes com contorno de habitualidade, constituindo indício de que o paciente integre ou tenha, de alguma forma, envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico de drogas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública (art. 312 CPP).

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* na decisão impetrada: “...os fatos objeto de apuração apontam a potencial existência de um grupo criminoso estruturado com a finalidade de introduzir carregamentos de COCAÍNA em caminhões de carga, para posterior remessa do entorpecente para o exterior, utilizando o Porto de Santos”.

Ressalte-se que o paciente exerce a função de “operador conj. transportador 1” na empresa Santos Brasil Participações S/A (empresa que atua no Porto de Santos/SP), não se podendo descartar a possibilidade de que se valha desse labor para perpetrar a atividade delituosa. Além disso, sequer instruiu o presente *Habeas Corpus* com as folhas de antecedentes.

Diversamente do aduzido pelos impetrantes, a decisão, ora impugnada, encontra-se bem fundamentada. Com efeito, há fortes indícios da ação de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes, de modo que a manutenção da prisão cautelar decretada em desfavor do paciente faz-se necessária. Não verifico, nesta fase preambular, qualquer constrangimento ilegal derivado da decisão exarada pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, nos autos de processo n. 5007172-40.2019.4.03.6104.

Com efeito, restando presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso emanálise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Ademais, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Destarte, permanecem, por ora, válidos os fundamentos que levaram à decretação da prisão preventiva do paciente.

Cumpre ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância nos artigos 5º, inciso LXI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Isto posto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requistem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307)Nº 5026573-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ODAIR SANAVIO

IMPETRANTE: RONALDO CAMILO, ELICHIELLI GABRIELLI PERILIS, KELLY CRISTINE SOARES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: KELLY CRISTINE SOARES DE OLIVEIRA - PR88975, ELICHIELLI GABRIELLI PERILIS - PR34619, RONALDO CAMILO - PR26216

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, comedido de liminar, impetrado pelos advogados Ronaldo Camilo, Elichielli Gabrielli Perilis e Kelly Cristine Soares de Oliveira, em favor de ODAIR SANAVIO, contra ato da 1ª Vara Federal de Assis/SP que, ao condenar o paciente à pena de total de 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 270 (duzentos e setenta) dias-multa, pela prática dos crimes previstos no art. 334-A, *caput*, e no art. 304 c.c. art. 207, todos do Código Penal, manteve a sua prisão preventiva.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a autoridade impetrada não fundamentou a decisão impugnada, estando evidente que o paciente tem direito de recorrer em liberdade da sentença, enquanto direito público subjetivo de natureza constitucional, na medida em que prestou todas as informações em juízo durante a instrução probatória e ainda compareceu a todos os atos do processo, possui ocupação lícita, residência fixa e família constituída na cidade de Umuarama/PR, não estando, assim, presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Pleiteiam, por isso, a concessão liminar da ordem, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do *writ* e o trânsito em julgado de sua condenação, substituindo a sua prisão preventiva pelas medidas cautelares previstas no art. 319, I, IV e V, do Código de Processo Penal.

É o relato do essencial. **Decido.**

A prisão preventiva é medida excepcional condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis* (Código de Processo Penal, art. 312) e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º). E, quando decretada ou mantida na sentença condenatória, exige fundamentação idônea, nos termos do art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal.

No caso, ao contrário do alegado, a prisão preventiva do paciente foi mantida na sentença de forma fundamentada, já que, ao fazê-lo, ressaltou a autoridade impetrada que ele “*deverá permanecer preso para apelar porque uma das causas justificadoras da prisão preventiva foi justamente para cessar a reiteração criminosa e, assim, garantir a ordem pública, circunstância que continua presente à luz dos severos indícios de integração do réu em crime organizado e diante da total negativa de fornecer elementos necessários ao desmantelamento dessa organização delituosa, cujo principal objetivo é manter a porta aberta para nela voltar a agir quando bem entender*” (ID 96768829).

Comefeito, após ter sido preso em flagrante pelos crimes pelos quais veio a ser condenado na ação penal de origem, o paciente teve sua prisão preventiva decretada na audiência de custódia, realizada em 12.08.2019, como meio de se resguardar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal. Isso porque já havia sido preso em flagrante pouco tempo antes, em 17.02.2019, em Joinville/SC, por crime similar, com ação penal em curso, e por não ter vínculo como o distrito da culpa (ID 96768827).

Assim, em princípio, a manutenção da prisão preventiva do paciente, na sentença, foi uma conclusão lógica à vista dos motivos que levaram à sua decretação, estando agora fundada em exame exauriente da culpabilidade, que redundou numa pena cujo regime inicial de cumprimento (fechado) é compatível com a prisão cautelar.

Condições pessoais favoráveis, por si só, não obstam a prisão preventiva, desde que presente o risco a ser neutralizado, segundo a lei, como é o caso dos autos.

Não obstante o caráter *rebus sic stantibus* da prisão preventiva, o fato é que não houve qualquer alteração favorável à situação do paciente que justifique, após a sentença condenatória, a sua colocação em liberdade ou mesmo a substituição da prisão por medidas cautelares diversas, pelo que remanesce hígida a medida constritiva para todos os fins. Em outras palavras, não verifico motivo que justifique a concessão liminar da ordem.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para apresentação de parecer, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025066-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: MARIO AUGUSTO DIAS CATHARINO

IMPETRANTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA, JOAO MARCOS VILELA LEITE

Advogados do(a) PACIENTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677-A, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por MARIO AUGUSTO DIAS CATHARINO, ora paciente, em face da decisão que indeferiu a liminar em sede de *Habeas Corpus* nos termos seguintes:

(...)

*A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, "conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder", cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

*Nos termos consolidados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de Habeas Corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. Neste sentido, confira-se os seguintes julgados:*

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. DESCAMINHO TENTADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA. PRESENÇA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AMPLO REEXAME DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.(...) II - **O trancamento da ação penal constitui medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, sem necessidade de análise aprofundada de fatos e provas, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade ou a ausência de prova da materialidade ou de indícios mínimos de autoria, o que não ocorre na espécie.** III - **Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a propositura da ação penal exige tão somente a presença de indícios mínimos de autoria. A certeza será comprovada ou afastada durante a instrução probatória, prevalecendo, na fase de oferecimento da denúncia o princípio in dubio pro societate.** IV - **O acolhimento da tese defensiva - ausência de indícios mínimos de autoria, pois a agravante não faria parte da relação jurídico-tributária, bem como a ausência de ação direta para iludir o Fisco - demandaria, necessariamente, amplo reexame da matéria fático-probatória, procedimento a toda evidência incompatível com a via do habeas corpus e do recurso ordinário em habeas corpus.** V - **A denúncia que atende aos requisitos do art. 41 do CPP, possibilitando ao agente o exercício da ampla defesa, não é inepta. Agravo regimental não provido.** ..EMEN:(AGRRHC 201700833350, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/11/2017 ..DTPB:.) (g.n.)*

*PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. EMPRESA FAMILIAR. RECORRENTES ESPOSAS DE SÓCIOS. DESCRIÇÃO FÁTICA GENÉRICA. SUFICIÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. **Direito de defesa assegurado, em face do cumprimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.** 5. **O habeas corpus não se apresenta como via adequada ao trancamento da ação penal, quando o pleito se baseia em falta justa causa (ausência de suporte probatório mínimo à acusação), não relevada, primo oculi. Intento, em tal caso, que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com a via restrita do writ.** 6. **Recurso não provido.** ..EMEN:(RHC 201503128573, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:10/03/2016 ..DTPB:.) (g.n.)*

*Na trilha desse entendimento, trago também arestos deste E. Tribunal:*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. **O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.** 2. **A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus.** 3. **Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão.** 4. **Ordem de habeas corpus denegada.**(HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (g.n.)*



PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. DENÚNCIA ÍNTEGRA. CRIME TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE FACHADA. PRESENÇA DE ELEMENTOS MÍNIMOS PARA DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. MATERIALIDADE E AUTORIA MINIMAMENTE COMPROVADAS. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. (...)V - Por ora, não se encontram elementos cabais que infirmem de forma absoluta as condutas delitivas imputadas ao paciente, pelo menos não ao ponto que justificassem um trancamento da ação penal, ou ausência de justa causa do prosseguimento da ação penal. (...)IX - Não há como se concluir pela 'ausência de justa causa' com as alegações trazidas aos autos, sem que se adentre em análise meritória. X - Não se pode olvidar que a rejeição da absolvição sumária é levada a efeito no âmbito de uma cognição sumária, na qual prevalece o princípio in dubio pro societate, sendo certo, ainda, que tal decisão não faz coisa julgada formal nem material, o que significa que a alegação deduzida em juízo pela defesa pode vir a ser revista na sentença. XI - Ordem denegada.(HC 00035846020174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (g. n.)

## **DO CASO DOS AUTOS.**

A impetração objetiva o trancamento da ação penal instaurada contra o paciente ao argumento de falta de justa causa para a instauração de ação penal em relação ao paciente, diante da atipicidade dos fatos por ele praticados no contexto do delito de tráfico de influência, pois, segundo aduzem seria manifesta, dada a impossibilidade de o pretense comprador de fumaça figurar como sujeito ativo do crime em questão, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial transcrito na inicial deste writ.

A denúncia narra, in verbis (ID9088476):

**O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República ao final firmado, comparece perante a digna presença de Vossa Excelência para, com arrimo no anexo caderno investigatório e no exercício de sua atribuição constitucional de 'dominus litis', oferecer a presente DENÚNCIA em desfavor de:

**MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO**, brasileiro, casado, empresário, natural de São Paulo/SP, nascido em 18/09/1970, filho de IRINEU DIAS CATHARINO e CELIA MARIA CORREA CATHARINO, RG nº 24146673 SSP/SP, CPF nº 142.823.458-61, residente e domiciliado na Rua Antonio Carlos Brigadeiro, 980, Quadra 30, Lote 4, Bairro Chácara São Bento, Valinhos/SP, CEP 13278-040, tel. (19) 3434-5288, cel. (11) 98129-7481, e;

## **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO (...)**

### **1. DOS FATOS**

**RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** solicitou para si vantagem pecuniária a **MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO**, o qual dolosamente aquiesceu, a pretexto de interferir no trabalho de atuação da empresa deste último junto a Auditor Fiscal lotado na ALFÂNDEGA DO AEROPORTO DE VIRACOPOS e igualmente intervir em suposta operação policial que se desenvolvia contra o empresário na DELEGACIA DE POLÍCIA FEDERAL DE CAMPINAS. Em ambas as instâncias **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** insinuou que a vantagem seria repassada aos agentes públicos federais.

### **1.1. DO CONTEXTO CRIMINOSO**

Regulamentando o credenciamento dos respectivos representantes para a prática de atividades relacionadas com o despacho aduaneiro, perante a Secretaria da RECEITA FEDERAL DO BRASIL e estabelecendo a disciplina para a habilitação de pessoas físicas responsáveis por pessoas jurídicas importadoras no SISTEMA INTEGRADO DE COMÉRCIO EXTERIOR – SISCOMEX, foi editada a Instrução Normativa SRF nº 650, de 12 de maio de 2006, então vigente.

Nos termos da IN SRF nº 650, foram estabelecidas duas modalidades de habilitação: a habilitação ordinária, prevista no art. 2º, I, da IN SRF nº 650/2006 e com procedimentos previstos nos arts. 3º a 8 da IN 650. Previsto, também, o procedimento de habilitação simplificada (art. 2º, II, da IN SRF nº 650/2006) para, entre outras hipóteses, aquele 'que atue no comércio exterior em valor de pequena monta'. Definindo o que caracteriza valor de pequena monta no próprio art. 2º, §2º:

(...)

Consta do quanto colacionado durante a fase de investigação preliminar, no entanto, que **MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO**, com o auxílio do despachante aduaneiro JOSÉ SAN JOSÉ ALCUBILLA, realizou entre as datas de outubro de 2010 e agosto de 2011 nove importações através da sua empresa MGN COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA – EPP fazendo consignar em todas as importações, falsamente, que se tratavam de mercadorias sem cobertura cambial. Com este logro, objetivava burlar o limite conferido pelo sistema para o semestre.

Com a descoberta da fraude pela ALFÂNDEGA DO AEROPORTO DE VIRACOPOS, instaurou-se procedimento administrativo fiscal, que redundou na representação fiscal para fins penais nº 11829.000001/2014-41 (fls. 106/107), a qual culminou, a seu turno, na peça informativa nº 1.34.004.000091/2014-13 e instauração do inquérito policial nº 0563/2014. Esses fatos são narrados apenas para fins de contextualização, já sendo objeto de procedimento próprio.

## **1.2 DO CRIME DE TRÁFICO DE INFLUÊNCIA**

Nos últimos meses de 2013, na residência de FRANCISCO SERRANO (fls. 314/315), sita à Rua João Batista Oliveira Bicudo, nº 27, Bairro Vila Falo, Vinhedo/SP, CEP 13280-000, em um dos encontros semanalmente organizados pelo mesmo para jogar cartas, encontraram-se **MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO** (fls. 243/244) e o advogado **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** (fls. 246/247). Na ocasião, tomando conhecimento da intimação recebida por **MÁRIO AUGUSTO**, propôs-se a intervir; muito embora sua área de atuação efetivamente fosse trabalhista, cível e direito do consumidor (fl. 21).

Ao receber, em 21/11/2013, intimação da RECEITA FEDERAL DO BRASIL para prestar informações sobre as importações, **MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO** dirigiu-se ao escritório de **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** onde, sem meias palavras, **RIZZO COELHO** alardeou possuir influência junto ao Auditor Fiscal BRUNO DA ROCHA OSÓRIO (fl. 245), bem como perante a Polícia Federal em Campinas/SP.

Para tanto, **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** cobrou a quantia de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), que seriam repartidos entre o Auditor Fiscal, Delegados e escritório de contabilidade. Acertaram-se, enfim, na quantia de R\$450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais), ficando registrado como prova dos pagamentos os 02 (CHEQUES) ao portador de 20/01/2014 e 20/02/2014 no valor de R\$50.000,00 (fl. 81), duas transferências no total de R\$120.000,00 para a conta de **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** na data de 18/02/2014 (fl. 52), cheque de R\$50.000,00 em 18/02/2014 mencionado à fl. 72 que encontra respaldo no extrato de fl. 63, bem como pela circunstância de que **MÁRIO CATHARINO** faz uma série de depósitos em conta própria entre 23/12/2013 e 30/12/2013, totalizando R\$44.500,00 (fl. 73). Na data de 09/01/2014, através de uma série de operações, transfere todo o dinheiro (fl. 72).

**RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** ainda sugeriu que fosse substituído o escritório de contabilidade que até então prestava serviços para a MGN COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA – EPP, pelo escritório JJA ASSESSORIA FISCO CONTÁBIL, de sua suposta confiança, sob alegação de que esta providência tornaria mais fácil convencer a RECEITA FEDERAL DO BRASIL acerca da regularidade das importações.

A realidade da contratação daquele escritório, porém, demonstra apenas o improviso com que o Sr. **RIZZO COELHO** ia preenchendo sua narrativa. Com efeito, após o contato com **MÁRIO CATHARINO** telefonou par **AEDI CORDEIRO DOS SANTOS** (fl. 258), proprietário da empresa JJA ASSESSORIA FISCO CONTÁBIL, questionando se atuaria na área de despacho aduaneiro. Em razão da negativa, **AEDI CORDEIRO** indicou o Sr. **FLÁVIO NOGUEIRA SATURNINO DA SILVA** (fl. 270), proprietário da empresa **NOGUEIRA DESPACHO ADUANEIRO LTDA**. Ato contínuo **RIZZO COELHO** passou a usar o escritório da JJA ASSESSORIA FISCO CONTÁBIL para a recepção de documentos, os quais eram deixados por **MÁRIO CATHARINO**, que imagina ser aquela empresa contratada.

Deste modo, **FLÁVIO NOGUEIRA SATURNINO DA SILVA** cobrou a quantia de R\$60.000,00 a título de assessoria aduaneira, quantia paga por **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** diretamente, com o dinheiro repassado por **MÁRIO CATHARINO** (fl. 290), como se percebe do recibo lavrado em nome do escritório de **RIZZO COELHO**.

Exceto através da intervenção da assessoria de **FLÁVIO NOGUEIRA** nenhum serviço lícito prestou **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO** à empresa MGN COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA – EPP, como o demonstra o OFÍCIO 10.006/2018-RFB/ALF-VCP/SECAP encartado às fls. 343/344. Tal circunstância é respaldada pela completa ausência, inclusive, de contrato entre o advogado e **MÁRIO CATHARINO**.

A solicitação de vantagem para influir em ato praticado por funcionário público, no caso de **RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO**, está razoavelmente demonstrada: a) pela admissão de **MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO**, no tocante às tratativas; b) pela atuação em procedimento completamente distinto de suas atribuições ordinárias, sem contrato formal; c) pelos diversos depósitos e cheques coligidos aos autos; d) pela alegação inverossímil, em sede policial, de que **MÁRIO CATHARINO** possuía dívidas de jogo com ele, o que, além de bizarro, em se tratando de centenas de milhares de reais, não explica porque o escritório dele pagou a assessoria aduaneira da MGN COMERCIAL IMPORTADORA (fl. 290).

## **1.3. DA COMPETÊNCIA FEDERAL**

(...)

## **1.4 DA RESPONSABILIDADE PENAL DO BENEFICIÁRIO - HIPÓTESE DE TORPEZA BILATERAL.**

Trata-se de questão sabidamente tormentosa na doutrina o de qualificar a atuação do 'comprador de influência', como no caso. Muito embora a doutrina de **NELSON HUNGRIA**, **MAGALHÃES NORONHA**, **PAULO JOSÉ DA COSTA JR.** E **DAMÁSIO DE JESUS** entendam pela irresponsabilidade penal do beneficiário, reputamos que, data vênica, os respeitáveis doutrinadores estão pontualmente equivocados. Mais técnico, **CÉZAR ROBERTO BITENCOURT** esclarece desde pronto:

*Com efeito, relativamente, ao crime de 'exploração de prestígio' (ou, como seu nomen juris atual, tráfico de influência), o legislador da Reforma Penal de 1940 não fez nenhuma restrição, tampouco estabeleceu qualquer exceção relativamente ao concurso de pessoas – eventual ou necessário – ou mesmo em relação à aplicação da teoria monística. Logo, esses postulados não podem, pura e simplesmente, ser afastados sem uma justificativa lógica, dogmática ou jurídica que os fundamentem, como demonstraremos.*

*No caso, diversamente do chamado crime putativo, o erro aqui ocorre somente quanto à adequação típica por parte do beneficiário, porquanto, supondo-se engajar-se em crime de corrupção ativa, termina por ser autor de crime de tráfico de influência. Ainda com BITENCOURT:*

*Com efeito, o suposto 'erro' que incorreria o 'comprador de fumaça' seria imaginar que concorreria para um crime de corrupção, quando na realidade participa de um crime de 'exploração de prestígio'. Qual é a diferença em termos de censurabilidade? Imaginar que participa de determinado crime, quando, in concreto, o crime é outro, não o exime de responsabilidade, e tampouco transforma em crime putativo, como imaginava a velha doutrina. Não há nenhuma diferença, pois tem consciência de que participa de algo proibido, que em algum lugar do direito é considerado ilícito, orientado pela simples consciência profana do injusto.*

*Afinal, de que crime putativo estamos falando? Nossa concepção de crime putativo é um pouco diferente da que exsurge da afirmação dos penalistas referidos: com efeito, o crime putativo só existe na imaginação do agente. No entanto, este supõe, erroneamente, que está praticando uma conduta típica, quando na verdade o fato não constitui crime. Como o crime só existe na imaginação do agente, esse conceito equivocado não basta para torná-lo punível. Há no crime putativo um 'erro de proibição' às avessas (o agente imagina proibida uma conduta permitida). Essa é a nossa concepção de crime putativo. No entanto, quando o sujeito imagina que está praticando ou participando de um crime quando se trata de outro crime – como ocorre no tráfico de influência, definido no art. 332 do CP -, não se configura o instituto conhecido como crime putativo, ao contrário do que sugeriam nossos autores, porque efetivamente de crime se trata; apenas, o agente, que normalmente não é um jurista (técnico) ignora qual seja sua correta qualificação, mas isso não lhe retira o caráter de injusto típico, continua sendo igualmente punível.*

*Em razão do exposto, tratando-se de crime plurissubjetivo, demonstrado o dolo do comprador de influência, agindo de má-fé, como autêntico corruptor, frustrado apenas pelo resultado não alcançado em função da falsa promessa do traficante de influência, deve o mesmo responder, igualmente, como coautor do crime do art. 332 do Código Penal.*

## **2. DA CAPITULAÇÃO JURÍDICA**

*Ao praticarem os fatos supra incorreram os **DENUNCIADOS** na sanção do art. 332, parágrafo único, do Código Penal:*

**Art. 332-** Solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função:

*Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.*

**Parágrafo único – A pena é aumentada da metade, se o agente alega ou insinua que a vantagem é também destinada ao funcionário.**

## **3. DOS PEDIDOS.**

*Ex positis, requer o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**:*

**a) o recebimento e autuação da presente DENÚNCIA;**

**b) a citação dos DENUNCIADOS para responderem à acusação, por escrito, no prazo de 10 dias, nos moldes do art. 396 do CPP, com redação dada pela Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008, prosseguindo-se o feito até final condenação.**

**c) seja promovida a juntada das folhas de antecedentes atualizadas dos DENUNCIADOS, tanto da Justiça Estadual como da Justiça Federal, bem como certidões do que constar;**

**d) sejam inquiridas as 03 (três) testemunhas constantes do rol anexo.**

*A peça inicial foi recebida, pelo juízo a quo, e, ratificada em decisão proferida aos 30.05.2019, objeto da presente impetração, cujo termos passa-se a transcrever:*

MARIO AUGUSTO DIAS CATHARINO e RIZZO COELHO DE ALMEIDA FILHO foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 332 do Código Penal, na forma descrita na inicial. A acusação arrolou três testemunhas, domiciliadas nesta jurisdição. Denúncia recebida às fls. 364 e verso. Os réus foram citados (fls. 370 e 372). MARIO AUGUSTO apresentou resposta à acusação às fls. 373/395. Arrolou sete testemunhas, sendo duas em comum com a acusação. Destas, cinco são domiciliadas nesta jurisdição, uma domiciliada na jurisdição da Subseção Judiciária de Jundiaí e uma na Subseção Judiciária de São Paulo. RIZZO COELHO não apresentou resposta e nem constituiu defensor no prazo legal. Nomeada, a Defensoria Pública da União apresentou resposta à acusação às fls. 417/418. Posteriormente, o réu constituiu defensor às fls. 420/422. Arrolou as mesmas testemunhas da acusação. Decido. Em que pesem as considerações da defesa do réu MARIO AUGUSTO acerca da atipicidade dos fatos a ele imputados, este Juízo comunga do entendimento exposto pela acusação na inicial acusatória quanto à adequação típica. No mais, para uma correta análise dos fatos se faz necessário o aprofundamento do mérito, sendo fundamental a instrução processual. Da análise do acervo probatório coligido até o momento e considerando que nesta fase impera o princípio "in dubio pro societatis", não se vislumbra, ao menos de maneira manifesta, qualquer hipótese de absolvição sumária, nos termos do artigo 397 do Código de Processo Penal, motivo pelo qual determino o prosseguimento do feito, consoante o artigo 399 e seguintes do CPP. Designo o dia 24 de Março de 2020, às 14:00 horas, para a audiência de instrução e julgamento, quando serão ouvidas as testemunhas arroladas pela partes e interrogados os acusados. Requisite-se. Intime-se. As testemunhas residentes nesta jurisdição e os acusados deverão ser intimados a comparecer perante este Juízo. Já as testemunhas residentes nas Subseções Judiciárias de Jundiaí e São Paulo/SP serão ouvidas mediante sistema de videoconferência. Adotem-se as providências necessárias junto aos responsáveis técnicos e expeça-se carta precatória para intimação. Notifique-se o ofendido para que, querendo, adote as providências para comparecimento ao ato. Requistem-se as folhas de antecedentes, bem como as certidões dos feitos que eventualmente constarem. Autue-se em apenso. Considerando a constituição de defensor pelo réu RIZZO COELHO, que recebe o processo na fase em que se encontra, destituo a Defensoria Pública da União. Anote-se.

No que se refere à ausência de justa causa, da simples leitura da denúncia extrai-se a correta exposição dos fatos em tese delituosos, com todas as circunstâncias, narrados de forma congruente, a qualificação dos acusados, de modo a permitir o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Nesse passo, a materialidade e os indícios de autoria encontram-se estampados pela própria representação formulada pelo ora paciente, bem como pelo seu depoimento em sede policial, nos quais declara ter fornecido valores ao corréu Rizzo Coelho de Almeida Filho (comprovados pelas cópias de diversos depósitos e cheques coligidos aos autos), mediante a promessa desse último, que se intitulava com prestígio junto a auditor fiscal da Receita Federal do Brasil e à autoridade policial, como forma a evitar a instauração de procedimento administrativo para apurar as irregularidades praticadas pela empresa da qual é sócio MGN COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. e de uma suposta prisão cautelar.

Não prospera também a alegação de não estar caracterizada a alegada atipicidade manifesta dos fatos imputados ao paciente, haja vista que, como leciona Cezar Roberto Bitencourt, no polo ativo do crime em testilha, não poder deixar de ser considerada a participação decisiva de uma terceira pessoa, qual seja, a beneficiária da 'venda do prestígio', que é parte diretamente interessada no resultado da ação, e, no mínimo, 'concorre de qualquer modo para sua prática' (art. 29 do CP) (in Tratado de Direito Penal, Parte Especial 5. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2103, p. 445).

Dessa forma, positivar-se-ia o dolo do comprador de influência, ora paciente, que teria agido, supostamente, de má-fé, como autêntico corruptor; frustrado apenas pelo resultado não alcançado em função da falsa promessa do traficante de influência.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE EXPLORAÇÃO DE PRESTÍGIO. ART. 357, CP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DOS FATOS NÃO COMPROVADA. POSSIBILIDADE DE O 'COMPRADOR DE PRESTÍGIO' FIGURAR COMO SUJEITO ATIVO DO CRIME EM QUESTÃO. ORDEM DENEGADA.** 1- No caso, o paciente foi denunciado, juntamente com outras sete pessoas, pela suposta prática do crime de exploração de prestígio, previsto no art. 357, do Código Penal, na forma do art. 29, do referido código. 2- No presente writ os impetrantes não alegam a inépcia formal da denúncia, mas a atipicidade dos fatos, que, segundo aduzem, seria manifesta, dada a impossibilidade de o pretense comprador de prestígio figurar como sujeito ativo do crime em questão, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial transcrito na inicial. 3- Entretanto, reputo não estar caracterizada a alegada atipicidade manifesta dos fatos imputados ao paciente, haja vista que, como leciona Cezar Roberto Bitencourt, no polo ativo do crime em testilha, 'não poder deixar de ser considerada a participação decisiva de uma terceira pessoa, qual seja, a beneficiária da 'venda do prestígio', que é parte diretamente interessada no resultado da ação, e, no mínimo, 'concorre de qualquer modo para sua prática' (art. 29 do CP)" (in Tratado de Direito Penal, Parte Especial 5. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2103, p. 445). 4- Ademais, saber se havia divergência ou convergência de vontades entre o paciente e demais corréus é matéria afeta ao próprio mérito da pretensão punitiva, que deverá, pois, ser deslindada após a instrução processual, quando da prolação da sentença. 5- Ordem denegada. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 59033 - 0017922-44.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 17/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014) (g.n.)

*Assim, não vislumbrando qualquer hipótese de absolvição sumária (art. 397 do CPP), confirmo o recebimento da denúncia e determino o prosseguimento do feito.*

*E ainda dentro desse contexto, na fase de recebimento da denúncia, vige o princípio in dubio pro societate, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o jus accusationis estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.*

*Dessa forma, não se vislumbra ilegalidade no recebimento da denúncia, que foi oferecida com base nos elementos de prova produzidos no inquérito policial, verificando-se, daquela peça processual, ter sido descrita conduta que se adequa, em tese, ao tipo penal descrito no artigo 332 do CP, assim como aponta indícios suficientes de autoria por parte da ora paciente, não havendo que se falar em trancamento da ação penal ou absolvição sumária, ainda mais num momento processual onde vige o princípio in dubio pro societate.*

*Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutória).*

*Assim, não prevalece a argumentação do impetrante acerca da atipicidade da conduta pois a interferência no curso da ação penal mediante ação de Habeas Corpus é condicionada à prova inequívoca da ausência de justa causa, avaliada, é claro, a partir de elementos de ordem objetiva, não sendo esta a hipótese destes autos.*

*Como se vê, da análise perfunctória, com base nas provas apresentadas, concluiu-se pela tipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal. Ademais, maiores incursões acerca desse e dos outros temas levantados, demandariam revolvimento fático-comprobatório, o que não se admite na via estreita do writ.*

*Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.*

(...)

O embargante, em suas razões, sustenta, em síntese, contradição e falta de fundamentação da r. decisão recorrida, que segundo o paciente discorreu sobre os requisitos da inépcia e não da justa causa.

Requer o acolhimento dos Embargos, conferindo-lhes efeitos modificativos para fins de sanar a alegada contradição no que pertine à ausência de justa causa para a instauração da ação penal, de maneira a reconhecer a presença dos requisitos autorizadores da ordem judicial liminar, ou então, ante à ausência de fundamentação do r. *decisum*, nos termos dos artigos 489, §1º, inciso VI, do CPC e 3º do CPP, considerando a consolidada jurisprudência do e. STJ no tocante à atipicidade do *comprador de fumaça* no que concerne ao delito de tráfico de influência, previsto no art. 332 do CP.

É o relatório.

Decido.

As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no artigo 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto para sanar algum dos vícios anteriormente mencionados. Não serve o expediente, portanto, para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Nesse sentido é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. MERA IRRESIGNAÇÃO DO EMBARGANTE. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 619 do Código de Processo Penal. 2. Não se prestam, portanto, para revisão do julgado no caso de mero inconformismo da parte. (...) 4. Impende registrar que o julgador não é obrigado a manifestar-se sobre todas as teses expostas no recurso, ainda que para fins de prequestionamento, desde que demonstre os fundamentos e os motivos que justificaram suas razões de decidir. Assim, tendo a matéria recebido o devido e suficiente tratamento jurídico, não cabe a esta Corte construir teses com base em dispositivos da Carta Magna a pedido da parte, mesmo que a finalidade seja prequestionar a matéria. 5. Não há, assim, que se falar em omissão, contradição e obscuridade no acórdão embargado. 6. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no HC 401.360/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14.11.2017, DJe 24.11.2017).*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE RECOLHIMENTO. PRISÃO DO RÉU. NECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. I - Os embargos de declaração são cabíveis somente nas hipóteses do art. 619 do Código de Processo Penal, isto é, nos casos de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado. São inadmissíveis, portanto, quando, a pretexto da necessidade de esclarecimento, aprimoramento ou complemento da decisão embargada, objetivam, em essência, o rejuízo do caso. (...) (EDcl no AgRg no HC 400.294/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 24.10.2017, DJe 30.10.2017).*

Ademais, cumpre salientar que o Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual - em outras palavras, a concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. A propósito, o C. Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de assentar:

*Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão (EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 619 DO CPP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 386, IV E V, DO CPP. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o entendimento jurisprudencial remansoso neste Superior Tribunal de Justiça, os julgadores não estão obrigados a responder todas as questões e teses deduzidas em juízo, sendo suficiente que exponham os fundamentos que embasam a decisão. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste STJ. (...) (AgRg no AREsp 462735/MG 2014/0013029-6, T6 - SEXTA TURMA, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Julgamento: 18.11.2014, DJe: 04.12.2014).*

Ressalte-se, outrossim, que, mesmo tendo os aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do artigo 619 anteriormente mencionado - sobre o tema, vide os julgados que seguem:

*PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUETIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. (...) 3. Os embargos declaratórios opostos com o objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado. (...) (STJ, EDcl na APn .675/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 19.09.2012, DJe 01.02.2013).*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. (...) II - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300).*

Dentro desse contexto, analisando a decisão embargada, nota-se a ausência dos vícios apontados nos aclaratórios, pois todas as questões arguidas no remédio Constitucional utilizado pelo impetrante, em favor de seu paciente foram devidamente enfrentadas, não havendo que se falar em ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

*In casu*, a pretensão recursal é pela reapreciação e modificação de sentido da decisão para que as teses do embargante sejam acolhidas, objetivo que escapa às hipóteses de cabimento dos embargos declaratórios, bem como a decisão suficientemente motivada, torna desnecessário o pronunciamento do juiz sobre todas as teses arguidas pelas partes; baseando-se o embargante no erro de julgamento, especialmente com vistas à modificação do sentido da decisão, deve manejar o instrumento processual adequado, não se prestando os embargos declaratórios à reforma do julgado, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal.

Assim, os presentes Embargos configuram mero inconformismo e pretensão de reapreciação do julgado, o que não se admite pela via processual eleita, conforme entendimento desta E. Corte:

*APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO DA DEFESA DO RÉU. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. EMBARGANTE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A defesa pugna pelo conhecimento e acolhimento dos embargos, para que seja declarada a atipicidade da conduta do embargante e também para que seja reconhecida a existência de omissão quanto à causa de aumento do artigo 333, parágrafo único, do Código Penal. 2. A tipicidade da conduta já foi objeto de análise no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer omissão a ser corrigida. 3. No tocante à dosimetria da pena, a defesa inova ao requerer o afastamento da causa de aumento do artigo 333, parágrafo único, do Código Penal, visto que, em suas razões recursais, não se insurgiu quanto a essa questão. 4. Não se verifica, portanto, a existência de omissão, a ensejar esclarecimento, correção ou complementação do acórdão, eis que todas as teses levantadas pela defesa em seu apelo foram analisadas. 5. O que se observa da leitura das razões expendidas pelo embargante é a intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, valer-se do recurso próprio. 6. Por fim, conforme o art. 1.025, § 1º, do CPC/2015, de aplicação subsidiária no Processo Penal, o conteúdo dos embargos declaratórios é tido por prequestionado ainda que o recurso tenha sido rejeitado ou não conhecido. 7. Embargos declaratórios não acolhidos. (TRF/3ª Região, ACR 0004826-11.2009.4.03.6119/SP, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, Quinta Turma, julgado em 23.01.2017, e-DJF3 Judicial 31.01.2017, unânime).*

*PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NOVAS TESES DEFENSIVAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGADO. RECURSO IMPROVIDO. 1. O acórdão embargado não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal. Inexistência de contradições. 2. Realização de novo julgamento. Impossibilidade pela via escolhida. Embargante inova tendo em vista que a matéria não foi objeto de impugnação, seja em razões de apelação, seja em contrarrazões e nem mesmo durante a instrução processual. 3. Recurso conhecido e improvido. (TRF/3ª Região, ACR 0001607-34.2006.4.03.6106/SP, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, Primeira Turma, julgado em 14.08.2012, e-DJF3 Judicial 1 20.08.2012, unânime).*

Portanto, não se verifica a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a ensejar pronunciamento, mas sim intenção de alteração do julgado, devendo para tanto, valer-se do recurso próprio.

Dessa forma, os Embargos de Declaração opostos em favor do paciente MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO devem ser rejeitados.

Diante do exposto, REJEITO os Embargos de Declaração opostos pelo paciente MÁRIO AUGUSTO DIAS CATHARINO.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025220-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: HERMINIO SANCHES FILHO

IMPETRANTE: MARIANA PASCON SCRIVANTE GALLI, AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

Advogados do(a) PACIENTE: MARIANA PASCON SCRIVANTE GALLI - SP312878, AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO FAKE MONEY

OUTROS PARTICIPANTES:

## **DESPACHO**

1. **Comunique-se aos impetrantes** quanto à apresentação do feito em mesa, na sessão a ser realizada em 24.10.2019, às 09h30.  
**Certifique-se.**

2. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) N° 5024361-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: PAULO ROBERTO BRUNETTI

IMPETRANTE: ROGÉRIO LUIS ADOLFO CURY, DANIELA MARINHO SCABBIA CURY, PAULA CASTELOBRANCO ROXO FRONER, LUIZA GUEDES PIRÁGINE

Advogado do(a) PACIENTE: ROGERIO LUIS ADOLFO CURY - SP186605

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO FAKE MONEY

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

1. **Comunique-se aos impetrantes** quanto à apresentação do feito em mesa, na sessão a ser realizada em 24.10.2019, às 09h30. **Certifique-se.**

2. Providencie-se o necessário. **Cumpra-se.**

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

HABEAS CORPUS (307) N° 5026702-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS, MERARI DOS SANTOS

PACIENTE: ELI FELIX SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: RENEE FERNANDO GONCALVES MOITAS - SP258569, MERARI DOS SANTOS - SP183727

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renee Fernando Gonçalves Moitas e Merari dos Santos em favor de ELI FELIX SANTOS contra ato do r. Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese: a) falta de ratificação dos atos anteriores pelo MM. Juízo *a quo*; b) a invalidade da confissão informal, colhida pelos agentes policiais sem as formalidades legais e constitucionais; c) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e de individualização das condutas, violando o princípio da presunção da inocência; d) falta de fundamentação idônea da decisão impetrada; e) o paciente possui família constituída, renda fixa, é primário e ostenta bons antecedentes. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID's 97105706, 97058116, 97058131, 97084589, 97084590, 97084591, 97084592, 97084593, 97084595, 97084597, 97084598, 97084599, 97084600, 97084605, 97084602, 97084603, 97084604 e 97084609).



**É o relatório.**

Compulsando os autos, constata-se que o feito não se encontra devidamente instruído, não há nenhuma cópia dos autos principais, sequer consta a cópia da decisão impetrada a comprovar o alegado na inicial.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO** que o impetrante providencie a juntada de todos os documentos necessários à instrução do presente feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2019.

**Boletim de Acórdão Nro 29267/2019**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005937-81.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005937-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	ONEI DE BARROS JUNIOR
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO NUNES FILHO
REU(RE)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	ONEI DE BARROS JUNIOR
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO NUNES FILHO
No. ORIG.	:	00059378120144036110 4 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS OU DE VIOLAÇÃO AO ORDENAMENTO. MERO INTUITO DE REDISSCUSSÃO DO MÉRITO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido, em especial as omissões aventadas pelos embargantes. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão ou o prequestionamento de temas sem fundamentação concreta a lastrear os pleitos.
3. Não houve obscuridade ou contradição na decisão recorrida, que destacou, de forma clara e fundamentada, a presença do elemento subjetivo específico em todas as condutas (amoldadas aos arts. 138, 139 e 339 do Código Penal). Tampouco ocorreu desconsideração ao direito constitucional de petição, porquanto as condutas do embargante não se amoldaram a essa figura, mas sim a práticas criminosas em detrimento de agentes públicos.
4. Inexistiu violação às disposições legais e constitucionais referidas no recurso. Demonstração fundamentada da inocorrência dos vícios.
5. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de

prequestionamento. Jurisprudência do C. STJ.  
6. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008027-43.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.008027-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	ROSIMARY MARTINI DA SILVA PETRECA
ADVOGADO	:	RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int. Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
CODINOME	:	ROSIMARY MARTINI DA SILVA
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00080274320164036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS. EMBARGOS DESPROVIDOS.

Extrai-se do julgado que a pena privativa de liberdade foi definitivamente fixada em 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 17 dias multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de 03 salários mínimo, em favor da União Federal.

A execução provisória da pena foi determinada de forma fundamentada.

Constou expressamente que, independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação.

Não há óbice à execução provisória da pena no caso concreto, devendo a fundamentação aplicável à possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade, que constitui situação mais gravosa, ser estendida à pena restritiva de direitos, até mesmo, por uma questão de razoabilidade.

Os embargos não comportam provimento, uma vez que o acórdão recorrido enfrentou todas as questões postas nos autos, sem incorrer em qualquer omissão, obscuridade ou contradição.

Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, sendo que a sua utilização como o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

Embargos não acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009660-68.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.009660-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	HENRY SANJINES VALDEZ
ADVOGADO	:	MG074295B RODNEY DO NASCIMENTO

APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	MARCELO MOURA DOS SANTOS
	:	ANDERSON SCANHOLATO
No. ORIG.	:	00096606820104036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. CONCURSO MATERIAL.

1. A prorrogação do prazo de autorização da interceptação telefônica é possível, mesmo que sucessiva, quando a intensidade e a complexidade das condutas delitivas investigadas assim o demandarem, como no caso dos autos.
2. O Supremo Tribunal Federal assentou ser possível a prorrogação do prazo de autorização da interceptação telefônica, mesmo que sucessiva, quando a intensidade e a complexidade das condutas delitivas investigadas assim o demandarem, sendo este o caso dos autos.
3. Materialidade e autoria dos crimes de tráfico internacional de drogas e de associação para o tráfico demonstradas nos autos.
4. O injusto penal delineado no art. 35 da Lei nº 11.343/06 é um crime formal, o qual se perfaz sem a necessidade da efetiva circulação de drogas, bastando uma associação, estável e permanente, com o intuito de traficar drogas. O crime em análise exige a presença de apenas duas pessoas agrupadas de forma estável e permanente (elemento objetivo) com animus associativo (elemento subjetivo) voltado para a prática dos delitos previstos no art. 33, caput e 1º, e 34 da referida Lei de Drogas. Todavia, constitui um crime autônomo, ou seja, basta a presença do animus associativo de pessoas agrupadas de forma estável e permanente, tendo por finalidade a prática dos tipos previstos nos artigos 33, caput e 1º, e 34 da Lei de Drogas. A expressão "reiteradamente ou não" contida no caput não afasta a necessidade da presença do dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião ocasional de duas ou mais pessoas não se subsume ao tipo do artigo 35 da Lei nº 11.343/06.
5. Dosimetria das penas mantidas como fixadas em primeiro grau de jurisdição.
6. Nos crimes de associação para o tráfico e tráfico de drogas, identifica-se o concurso material, uma vez que se trata de delitos autônomos, que pressupõem dolos e condutas distintas, podendo um se consumir independente do outro, motivo pelo qual as penas devem ser somadas, nos termos do art. 69 do Código Penal.
7. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista que as penas definitivas aplicadas superam quatro anos de reclusão, não se encontrando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
8. Mantido o regime prisional inicial fechado.
9. Exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deverá ser expedida Carta de Sentença e ofício ao Juízo de Origem para o início da execução da pena imposta, dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena.
10. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar de nulidade das interceptações telefônicas e negar provimento ao apelo do réu HENRY SANJINES VALDEZ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006386-78.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.006386-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	FRANCISCO LARRI DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00063867820184036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE DIPLOMA E HISTÓRICO ESCOLAR FALSOS PERANTE O CREA/SP. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

A materialidade está demonstrada através da cópia do diploma e histórico escolar do curso de bacharel em Engenharia de Produção supostamente emitidos pelo Centro Universitário Anhanguera; e-mail e ofício enviados pela instituição de ensino e prova testemunhal produzida em juízo

O procedimento adotado pela autarquia, no sentido de conferir a autenticidade dos documentos referentes à graduação dos requerentes junto às Instituições de Ensino, não torna impossível o cometimento do delito de uso de documento falso.

O crime do art. 304 c/c 297 do CP possui natureza formal, consumando-se no momento em que o agente faz uso do documento falso, independentemente de qualquer resultado naturalístico.

A adoção de mecanismos posteriores destinados à conferência dos documentos não é capaz, por si só, de configurar o crime impossível, mas tão

somente de evitar o exaurimento do delito, que seria o deferimento do registro profissional pleiteado.

Não sendo a falsidade facilmente perceptível, de qualidade grosseira, consuma-se o delito em análise no momento da apresentação do documento inidôneo.

O requerimento *on line* foi apresentado em nome do acusado, com seus dados pessoais, tendo sido instruído com a cópia do RG, CPF e uma fatura emitida pela empresa de telefonia celular em nome do próprio acusado, contando seu endereço residencial àquela época. O réu reconheceu a autenticidade do RG, do CPF e da fatura de telefonia celular que serviram para instruir seu pedido. Ademais, no histórico escolar contrafeito supostamente emitido no ano de 2016, constou o endereço em que funcionava a sede da empresa pertencente ao réu.

Os documentos falsos foram apresentados pelo denunciado, em 10/05/2016, via "*web atendimento*", ressaltando-se que o registro profissional somente beneficiaria o apelante. Condenação mantida.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto por Francisco Larri de Carvalho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000259-07.2018.4.03.6123/SP

	2018.61.23.000259-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GESSE ROSA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP187591 JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002590720184036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. ART. 180, *CAPUT*, DO CP. CRV MATERIALMENTE FALSO. ENTREGA MEDIANTE SOLICITAÇÃO DOS POLICIAIS. CONDENAÇÃO MANTIDA. QUANTIDADE DE DIAS MULTA DEVE SER PROPORCIONAL À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

De acordo com a denúncia, no dia 11 de julho de 2018, na Rodovia Fernão Dias, km 7, o apelante conduziu veículo que sabia ser produto de crime, bem como apresentou aos policiais federais um CRV falso, referente ao mesmo veículo.

O veículo conduzido pelo réu, que possuía registro de furto, ostentava placas diversas das originais, tendo sido constatadas adulterações na numeração do chassi e no número do motor.

O CRV apresentado pelo denunciado no momento da abordagem realizada pelos policiais rodoviários federais é documento materialmente falso.

Embora se trate de espelho autêntico, constatou-se que esse documento havia sido extraviado do DETRAN-TO. Além da adulteração na sigla do Estado emissor, para que passasse a constar a sigla BA, nele foram inseridas informações falsas.

O crime do art. 304 do CP se consuma no momento da apresentação do documento, sendo irrelevante que a exibição ocorra em virtude de solicitação ou exigência da autoridade policial.

O conjunto probatório é robusto o suficiente para demonstrar que o apelante sabia que o veículo era produto de crime, assim como conhecia a falsidade do CRV, que serviu para escamotear a origem espúria do automóvel, e mesmo assim optou por adquirir e conduzir esse bem e fazer uso do respectivo documento falso perante os policiais rodoviários federais.

A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação desprovida e, de ofício, determinada a redução da quantidade de dias multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo réu e, de ofício, reduzir a quantidade de dias multa para 22 dias multa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001827-41.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.001827-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	E R M
ADVOGADO	:	SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO
APELANTE	:	C P A
ADVOGADO	:	SP087409 MARIO CONTINI SOBRINHO
APELADO(A)	:	J P
No. ORIG.	:	00018274120164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INEXISTENTES. ACÓRDÃO QUE ANALISOU DE FORMA SUFICIENTE AS QUESTÕES SUSCITADAS NO CURSO DO PROCESSO E CONSTANTES DAS RAZÕES RECURSAIS.

1. Não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no Acórdão embargado.
2. A ré foi condenada em primeiro grau de jurisdição à pena de 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 97 (noventa e sete) dias-multa no valor mínimo legal, mas obteve a substituição da reprimenda corporal por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas. Interpôs apelação ao qual foi negado provimento. Evidentemente, foi mantida a pena que lhe foi aplicada na sentença.
3. Trata-se de Embargos de Declaração de caráter subjetivo que sequer merecem ser conhecidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003052-60.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.003052-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ODAIR MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00030526020154036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 297 DO CP. FALSIFICAÇÃO DE DIPLOMA E HISTÓRICO ESCOLAR. CONDENAÇÃO MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

A materialidade delitiva está demonstrada através do requerimento profissional, diploma de conclusão de curso técnico em agrimensura da área de construção civil supostamente emitido pelo CEFET - Centro Federal de Educação Tecnológica do Paraná, histórico escolar e ofício enviado pela instituição de ensino.

O conjunto probatório é robusto no sentido de que o apelante foi o responsável por confeccionar o diploma e histórico escolar falsos, como se tivessem sido emitidos pelo CEFET, a pedido do corréu, que, por sua vez, utilizou esses documentos contrafeitos junto ao CREA/SP objetivando o registro profissional, sem que tivesse feito o curso técnico em agrimensura.

Mantida a condenação do recorrente pela prática do crime previsto no artigo 297 do Código Penal.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001316-95.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.001316-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DILMAR AUGUSTO CAMPOS
	:	DANIEL FRANK DA SILVA BARROS
ADVOGADO	:	SP188852 GUSTAVO AMENDOLA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FERNANDA CARLA DE ALMEIDA LIRA
No. ORIG.	:	00013169520154036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 297 DO CP. FALSIFICAÇÃO DE RECIBO DE CONSOLIDAÇÃO DE PARCELAMENTO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

A materialidade está demonstrada através do "recibo de consolidação de parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente"; manifestação da Receita Federal no processo administrativo 13855.000922/2011-79, apontando irregularidades no recibo apresentado pela contribuinte S & R Serviços em Vitorias Prévias Ltda e parecer do SERPRO apontando a inidoneidade do recibo de consolidação.

A falsidade do documento não decorre unicamente em razão da inexistência de número de recibo. Não existe registro de acesso da contribuinte 06.230.925/0001-05 no sistema informatizado em 29/06/2011, data em que supostamente houve a consolidação do parcelamento. O único acesso da contribuinte no mês de junho/2011 ocorreu no dia 01/06/2011, através do IP 189.005.221.049. Além disso, o Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO) atestou que não houve registro de erro no receptor de dados do sistema informatizado do órgão fazendário naquele período.

As provas produzidas nos autos demonstram que os apelantes, proprietários do escritório de contabilidade "Pires Audac Organização Contábil Ltda.", falsificaram o recibo de consolidação de parcelamento da empresa contribuinte "S&R Serviços em Vitorias Prévias Ltda", para quem prestavam serviços contábeis. Essa falsificação tinha por finalidade simular a consolidação do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, ao qual a empresa contribuinte já havia aderido em 18/11/2009 e vinha recolhendo as parcelas mínimas, até que houvesse a efetivação da consolidação.

Na condição de únicos responsáveis pelo escritório e interessados em comprovar à empresa cliente a realização da consolidação do parcelamento tributário, tarefa que lhes incumbia e que não fora realizada no período estabelecido, os réus falsificaram o recibo de consolidação.

Condenação mantida.

Determinada a execução provisória da pena.

Recursos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos interpostos por Dilmar Augusto Campos e Daniel Frank da Silva Barros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004282-16.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.004282-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GILMAR ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00042821620184036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE DOCUMENTOS FALSOS PERANTE O CREF4/SP. DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR EMITIDO POR INSTITUIÇÃO PRIVADA. DOCUMENTO PÚBLICO. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE ACENTUADA. QUANTIDADE DE DIAS MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Em 24/10/2016, o apelante fez uso de diploma, histórico escolar e certidão de conclusão de curso de bacharel em Educação Física supostamente emitidos pela UNICID perante o Departamento de Registros de Pessoa Física do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região (CREF4-SP), como fim de obter registro profissional.

O diploma de curso superior emitido por instituição privada, como é o caso dos autos, constitui documento público, em face do caráter público da atividade exercida pela instituição de ensino, bem como por sujeitar-se a registro federal.

O magistrado fundamentou suficientemente a exasperação da pena-base em razão da culpabilidade acentuada, ao consignar que a utilização de mais de um documento falso em um mesmo contexto fático revela maior reprovabilidade da conduta. Além disso, o apelante não só fez uso do documento contrafeito, como também o falsificou, de modo que, embora o delito de falsificação de documento tenha sido absorvido pelo crime de uso por força do princípio da consunção, a prática desses dois delitos pode repercutir na dosimetria de um deles, estando justificado o acréscimo da pena-base em razão da culpabilidade.

A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta por Gilmar Alves da Silva apenas para reduzir a quantidade de dias multa para o equivalente a 10 dias, mantido o valor unitário fixado na sentença, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014596-89.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.014596-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	EVODIO ELOISIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP143834 JOSE GUSTAVO FERREIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	JORGE FILTSOFF
ADVOGADO	:	MG026275 GILSARA FRAUCHES LIMA e outro(a)
	:	MG008970 WINSTON JONES PAIVA
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ROSANA CRISTINA NICOLINI DE SANTA
No. ORIG.	:	00145968920164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 296, §1º, III DO CP. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM RELAÇÃO A UM ACUSADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO DE CORRÉU MANTIDA. REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

Extinção da punibilidade de E.E.S pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 107, IV; art. 109, V; art. 110, §1º e art. 115, todos do CP.

Foram apreendidas 08 carteiras de detetive profissional, 01 carteira de jornalista de imprensa e 01 carteira do conselho tutelar, todas contendo brasão de armas da República Federativa do Brasil. Extrai-se do laudo pericial que "os documentos questionados apresentam semelhanças com distintivos funcionais identificadores de agentes públicos, especialmente com relação à presença, em todos eles, de reproduções do Brasão de Armas da República Federativa do Brasil".

É de conhecimento geral que os símbolos oficiais não podem ser utilizados por qualquer pessoa ou para qualquer finalidade. No caso concreto, o apelante, que ocupava o cargo de direito de OSCIP, tinha plenas condições de saber que o brasão da República não poderia ser utilizado para ilustrar carteiras de identificação de detetives particulares emitidas por instituição privada.

O delito previsto no art. 296, §1º, III do CP não exige elemento subjetivo específico, bastando que o agente reproduza o símbolo oficial ciente da ilicitude de sua conduta. Além disso, trata-se de crime formal, que se consuma independentemente da ocorrência de resultado naturalístico.

A alegação de que não sabia que estava cometendo um delito não tem o condão de ilidir a conduta criminosa. Isso porque o erro de proibição somente se verifica quando o agente não tem possibilidade de saber que o fato é proibido, o que não se verifica na presente hipótese.

Descabido cogitar-se da ocorrência de erro de proibição, na medida em que o conjunto probatório demonstra que o réu tinha consciência da

ilicitude dos fatos a ele atribuídos e agiu imbuído de vontade própria cometer a conduta delitiva.

Condenação mantida.

Redução do valor da prestação pecuniária, diante da situação econômica do acusado comprovada nos autos.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação de E.E.S parcialmente provida para reconhecer a ocorrência da prescrição. Apelação do réu J.F parcialmente provida para reduzir o valor da prestação pecuniária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Evódio Eloísio de Souza para declarar extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição, com fundamento no art. 107, IV; art. 109, V; art. 110, §1º e art. 115, todos do CP, restando prejudicada a análise das demais questões suscitadas no apelo e dar parcial provimento à apelação da defesa de Jorge Filtsoff para reduzir o valor da prestação pecuniária para o equivalente a 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007870-31.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.007870-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CHRISTIANO APARECIDO RAMIRES
ADVOGADO	:	MS017551 DANIELA QUEIROZ CAMARGO e outro(a)
	:	MS018738 ROSANGELA DA CUNHA VIANA
No. ORIG.	:	00078703120144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE DIPLOMA FALSO PERANTE O CREA/MS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO NÃO PROVIDO.

O Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS condenou o réu pela prática do crime previsto no art. 304 c/c art. 297 do CP, pois, em 11/07/2012, apresentou ao CREA/MS documento público materialmente falso, consistente em diploma de conclusão do curso de engenharia ambiental e sanitária e respectivo histórico escolar supostamente emitidos pela UNITAU - Universidade de Taubaté, com o fim de obter registro profissional.

Na presente hipótese, a entidade de classe indeferiu o pleito diante da constatação da falsidade dos documentos. Meras conjecturas acerca da possibilidade de o acusado vir a exercer profissão sem a necessária qualificação é insuficiente para justificar o aumento da pena-base. Culpabilidade revela-se normal à espécie delitiva.

Mantido o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, III, "d" do CP, pois a confissão foi utilizada como um dos fundamentos para embasar a condenação. Incidência da Súmula 231 do STJ.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006668-34.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.006668-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO



ADVOGADO	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
REU(RE)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
ADVOGADO	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
No. ORIG.	:	00066683420094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENALE PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 337-A DO CÓDIGO PENAL. INEXISTENTE OMISSÃO SOBRE TESE DEFENSIVA. MERO INCONFORMISMO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. EMBARGOS DA DEFESA REJEITADOS. OMISSÃO SOBRE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ACOLHIDOS OS EMBARGOS DA ACUSAÇÃO.**

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido quanto aos pedidos da defesa. No caso, nota-se que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. Omissão que não se constata, pois o julgado apreciou detidamente a tese defensiva deduzida no apelo relativamente à inexistência de constituição definitiva do crédito tributário, cotejando os argumentos com as provas amealhadas, para, ao final, concluir pelo preenchimento da condição inserta na Súmula Vinculante nº 24.
3. Não tendo sido demonstrado, pela defesa, qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de prequestionamento.
4. Reconhecida e saneada a omissão sobre a possibilidade de execução provisória da pena.
5. Embargos de declaração da defesa conhecidos e desprovidos.
6. Conhecidos e providos os embargos de declaração do Ministério Público Federal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar provimento ao recurso defensivo e dar provimento aos embargos da acusação, para sanar a omissão apontada pelo Ministério Público Federal e integrar a decisão anteriormente proferida, a fim de que dela conste disposição relativa à execução provisória das penas impostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002719-44.2017.4.03.6141/SP

	2017.61.41.002719-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	ADAIL BATISTA
ADVOGADO	:	ALEXSSANDER SANTOS MARUM
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00027194420174036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

**PENALE PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 171 DO CÓDIGO PENAL. PERÍCIA GRAFOTÉCNICA SUPRIDA POR OUTRAS PROVAS. MATERIALIDADE COMPROVADA. QUESTÕES APRECIADAS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. VÍCIOS INEXISTENTES.**

O Acórdão expressamente rechaçou a tese de que o laudo pericial seria indispensável à comprovação da materialidade do delito. Com efeito, restou consignado que, comprovada a materialidade por outros meios de prova, dispensável a perícia grafotécnica. Ao analisar a materialidade, o Acórdão ratificou a comprovação da falsidade do laudo a partir das declarações judiciais do médico que, supostamente, teria assinado o atestado médico apresentado. Ouvido perante o juiz a quo, o médico não reconheceu como sendo sua a assinatura aposta no atestado. O Hospital onde supostamente o réu esteve em consulta, oficiado, informou ao Juízo não ter localizado qualquer prontuário de atendimento em nome do réu. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, sendo que a sua utilização como o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013637-26.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.013637-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	MARCELO HENRIQUE DE MELO
ADVOGADO	:	PAULO DE JESUS CUNHA
AUTOR(A)	:	KLEBER ROBERTO SANTOS
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00136372620134036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS ANTERIORMENTE. ART. 312 CP. PECULATO. DESVIO DE CORRESPONDÊNCIAS. ARTIGOS 180, §6º, CP. OMISSÃO SOBRE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. VÍCIO SANEADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

Apontada omissão na decisão porque, nos Embargos de Declaração opostos anteriormente, além da juntada do voto vencido, a defesa questionou sobre a possibilidade de execução provisória da pena restritiva de liberdade que substituiu a pena privativa de liberdade imposta ao réu. Reconhecida a omissão apontada pela defesa quanto à ausência de manifestação do órgão julgador sobre a execução provisória da pena. Vício sanado para integrar o acórdão, sem atribuição de efeitos infringentes.  
Embargos de declaração providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos Embargos de Declaração apenas para sanar a omissão quanto à execução provisória da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000476-93.2018.4.03.6141/SP

	2018.61.41.000476-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SONIA CRISTINA SILVA MICENE
ADVOGADO	:	SP198324 TIAGO ANDRADE DE PAULA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004769320184036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO ART. 347 CP. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. REGIME INICIAL ABERTO MANTIDO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. Quando praticado por funcionários da Previdência Social ou por terceiros não beneficiários, como no caso em apreço, o crime de estelionato será crime instantâneo.

O benefício em tela foi concedido judicialmente. Por ocasião da sentença, o i. magistrado concedeu o benefício retroagindo-o à data do requerimento administrativo. Sendo assim, a data dos fatos a ser considerada é a data de cadastramento do vínculo fictício, via GFIP.

O crime de fraude processual é aquele praticado pelo agente que, no curso do processo, inova o estado de lugar, coisa ou pessoa no intuito de

induzir a erro o juiz ou perito.

No caso em tela, a ação judicial já foi instruída como documento sabidamente falso, a fim de demonstrar a condição de segurado do autor da ação e induzir o juiz a erro, no intuito de obter a vantagem patrimonial indevida (aposentadoria por invalidez).

Restaram preenchidos todos os requisitos do art. 171 do Código Penal: a) conduta dolosa do sujeito ativo; b) meio fraudulento; c) obtenção de vantagem ilícita; d) induzimento de terceiro a erro.

A ré, na qualidade de procuradora, cadastrou vínculo extemporâneo inexistente do pretense segurado com sua empresa. Foi inserida a data de admissão em 04/2007, para garantir a qualidade de segurado ao seu cliente quando do início da sua moléstia incapacitante.

Dosimetria. Pena mantida no mínimo.

Apelação da ré a que se nega provimento. Pena pecuniária reduzida, de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da ré, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu reduzir, de ofício, a pena pecuniária, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha a pena de prestação pecuniária no valor de 2 salários mínimos tendo em vista a inexistência de recurso da ré acerca desse ponto.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003676-84.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.003676-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOSE LUIZ LOPES
ADVOGADO	:	SP373189 CIBELE GENI NENARTAVIS LOPES
	:	SP237271 ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO
	:	SP328729 EMERSON LUIS LOPES
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	RONALDO PATINHO DA SILVA
	:	RICARDO FILTRIN
No. ORIG.	:	00036768420164036107 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO MAJORADO PRATICADO EM DETRIMENTO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA REVISTA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Materialidade de autoria comprovadas.

II. A comprovar a ciência da ilicitude tem-se o fato do apelante ter pessoalmente postulado em 15/03/2005 novo pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, deixando nele constar o apontado vínculo empregatício com José Aredes (que se poderia entender acrescido por Ronaldo sem o conhecimento do apelante), todavia acrescentando outro vínculo empregatício falso, apontando como empregador Marcelo Godinho.

III. O quadro probatório conduz à certeza de que o acusado agiu com livre e espontânea vontade, tendo plena consciência da ilicitude da sua conduta, não logrando êxito em demonstrar qualquer excludente de ilicitude ou antijuridicidade.

IV. Dosimetria da pena revista.

V. As circunstâncias do delito são ínsitas ao tipo penal, na medida em que a fraude que buscou induzir o INSS a erro, a fim de obter vantagem indevida, não refugem ao ordinário nos crimes da espécie, logo não se prestam à exasperação da pena-base, como entendeu o magistrado.

VI. As consequências do crime merecem valoração negativa, uma vez que a conduta criminosa provocou prejuízo à autarquia federal em quantia expressiva de R\$ 143.173,28 (cento e quarenta e três mil, cento e setenta e três reais e vinte e oito centavos) atualizados até agosto de 2014, o que justifica a elevação da pena-base.

VII. A pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, bem como de acordo com o sistema trifásico de dosimetria da pena.

VIII. Regime aberto para início do cumprimento da pena, nos moldes do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

IX. Presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, nos termos fixados na r. sentença.

X. Em sessão de julgamento de 05 de outubro de 2016, o Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu que o artigo 283 do Código de Processo Penal não veda o início do cumprimento da pena após esgotadas as instâncias ordinárias, e indeferiu liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44.

XI. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu para reduzir a pena-base e redimensionar a pena de multa, restando a pena definitivamente fixada em 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, e 14 (quatorze) dias-multa no valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, no mais mantida a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014211-73.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.014211-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JEFFERSON CRUZ MOURA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00142117320184036181 4P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, §2º, INCISO II, DO CP. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVADAS. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO DA PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MANTIDA A COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. MAJORANTE RELATIVA AO CONCURSO DE PESSOAS. MANTIDO O PATAMAR DE APLICAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. MANTIDO. CONDENADO REINCIDENTE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria demonstradas de forma incontroversa pelos elementos probatórios amealhados aos autos.
2. Dosimetria. Mantida a pena-base no mínimo legal, ante a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
3. Mantido o reconhecimento e a aplicação da circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, nos termos da Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
- 3.1. Mantida a compensação da atenuante de confissão com a agravante da reincidência, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*Por envolver a personalidade do agente, a atenuante da confissão espontânea é igualmente preponderante e deve ser compensada com a agravante da reincidência.*" (HC 201500348485, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE: 15.05.2015).
4. Mantida a majoração da pena no patamar de 1/3 (um terço) na terceira fase da dosagem, em função da causa de aumento descrita no artigo 157, §2º, inciso II, do Código Penal.
5. Mantido o regime fechado para início do cumprimento de pena, por se tratar de condenado reincidente.
- 5.1. A lei penal prevê, de forma expressa, que a reincidência afastará o regramento geral previsto para fixação do regime conforme a pena definitivamente estipulada. Assim, a reincidência impede a aplicação das regras determinadas pelas alíneas "b" e "c" do §2º do artigo 33 do Código Penal e impõe, obrigatoriamente, a adoção de regime mais gravoso para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade.
6. Execução provisória da pena autorizada. Entendimento do Supremo Tribunal Federal.
7. Apelo defensivo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa de JEFFERSON CRUZ MOURA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000055-96.2014.4.03.6124/SP

	2014.61.24.000055-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PEDRO HISSANORI TAKAYAMA
ADVOGADO	:	SP076663 GILBERTO ANTONIO LUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000559620144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE. AUTORIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 231 DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA.

O réu foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal. O conjunto probatório demonstra que ele usufruiu indevidamente, mediante fraude, de benefícios previdenciários de titularidade de seus pais, após o falecimento deles.

A sentença condenatória é publicada em mãos do escrivão, em Cartório, e apenas posteriormente registrada em livro próprio, é na primeira data que se considera interrompida a prescrição. (ApCrim0002508-73.2003.4.03.6181, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/03/2009 PÁGINA: 336.)

Os Tribunais Superiores firmaram o entendimento no sentido de que os crimes praticados em detrimento de bem jurídico de caráter supraindividual, no caso, patrimônio público, indicam alto grau de reprovabilidade da conduta, o que impede a caracterização do delito de bagatela.

O conjunto probatório demonstra, de maneira inequívoca, a comprovação da materialidade delitiva e do dolo específico na conduta do apelante, que agiu com o intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo do INSS, mantendo a condenação pela prática do delito previsto no artigo 171, §3º do Código Penal.

Para a incidência da figura do estelionato privilegiado, previsto no § 1º do artigo 171 do Código Penal, leva-se em consideração o prejuízo sofrido pela vítima. O STJ já consolidou o entendimento no sentido de que o pequeno valor para fins de aplicação do estelionato privilegiado é o salário mínimo vigente à época do delito. AGRESP 201400052758, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 02/03/2015 ..DTPB:.)

Ainda que reconhecida a confissão, inviável a minoração da pena aquém do patamar mínimo, porque válido o entendimento sumulado nº 231 do Superior Tribunal de Justiça. O entendimento não afronta o princípio constitucional da legalidade, ao contrário, está exatamente de acordo com o mesmo.

Execução provisória da pena. Possibilidade.

Apelação da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001371-68.2014.4.03.6117/SP

	2014.61.17.001371-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
ADVOGADO	:	SP147464 CARLOS ALBERTO BROTI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013716820144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, LEI Nº 8.137/90. REDUÇÃO DE IRPE. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PARÂMETRO OBJETIVO. VINTE MIL REAIS. REITERAÇÃO DELITIVA. CRIME DE BAGATELA NÃO CONFIGURADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. REVISÃO EM FAVOR DO RÉU. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.**

1- Ação penal preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."

2- A jurisprudência dos Tribunais Superiores reconhece que o limite objetivo para aplicação do princípio da insignificância na hipótese dos crimes contra a ordem tributária previstos na Lei nº 8.137/90 é o valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais).

2.1- Os juros, a correção monetária e eventuais multas de ofício que incidem sobre o crédito tributário não integram o objeto material do delito e devem ser desconsiderados para fins de cálculo do princípio da insignificância (STJ. 5ª Turma. RHC 74.756/PR, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 13/12/2016).

2.2- Hipótese em que, apesar de o crédito tributário ser inferior a vinte mil reais, restou configurada a habitualidade delitiva do réu. Processos administrativos e inquéritos policiais em curso são elementos aptos a demonstrarem indícios firmes de que a conduta do agente não pode ser considerada como de reprovabilidade mínima, o que afasta a incidência do princípio da insignificância, ainda que não exista trânsito em julgado de condenação penal.

5- Materialidade e autoria delitivas demonstradas por meio da prova documental, dos testemunhos colhidos em juízo e pela confissão do réu.

6- Dosimetria da pena revista em benefício do acusado. Afastadas as circunstâncias judiciais desfavoráveis e a agravante do art. 61, II, "g", do Código Penal. Penas reduzidas ao mínimo legal.

7- Apelação da defesa desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, reduzir as penas aplicadas ao réu JOÃO CARLOS MOLITERNO FIRMO pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, para 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/20 (um vigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, mantida a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012480-26.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.012480-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ROGELIO CANTOS GIMENES
ADVOGADO	:	SP327617 WANESSA CANTO PRIETO BONFIM
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00124802620164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO. APELO DO RÉU DESPROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso V, do Código Penal.
2. Seguindo o entendimento jurisprudencial sedimentado nos Tribunais Superiores, ressalvada a posição pessoal deste Relator, passa-se a considerar que a introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação configura crime de contrabando (mercadoria de proibição relativa), e não descaminho.
3. Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos elididos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e segurança públicas.
4. A materialidade foi comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 7/8), Laudo Merceológico (fls. 18/22) e Auto de Infração, Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 28/33). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 1.010 (mil e dez) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
5. A autoria delitiva restou demonstrada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
6. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
7. Dosimetria. Manutenção da pena no patamar mínimo legal e do regime inicial aberto, bem como da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária no valor de ½ (meio) salário mínimo, com destinação nos termos estipulados na r. sentença; e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
8. Apelo do réu desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ROGELIO CANTOS GIMENES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

	2018.60.05.000886-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DORIVAL ROSA DE SOUSA
ADVOGADO	:	MS009246 SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES (Int. Pessoal)
APELANTE	:	RAMAO LUCIO MARTINS
ADVOGADO	:	MS022867 GABRIEL TORRACA PENZO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008867420184036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENHA. PENHA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENHA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME ABERTO. APELAÇÃO DA DEFESA NÃO PROVIDA.

1. A materialidade, autoria e dolo restaram comprovados nos autos.
2. Consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que "a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito", e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países. É o caso em tela, onde as provas acostadas aos autos demonstram a origem estrangeira das drogas apreendidas com o réu. Na hipótese, oriundas do Paraguai.
3. O réu DORIVAL ROSA DE SOUSA faz jus à aplicação causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.342/2006 e, no entendimento de reiterados julgados desta Décima Primeira Turma, deve ser na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois se associou, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização.
4. A causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 prevê redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Na hipótese, como o próprio réu RAMAO LUCIO MARTINS reconheceu em interrogatório e conforme consta na informação de fl. 35, ele é reincidente, o que inviabilizaria a incidência da causa de diminuição em tela. Contudo, a magistrada sentenciante fez incidir tal benesse e não há recurso da acusação nos autos, portanto, resta mantida a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.342/2006 que, no entendimento de reiterados julgados desta Décima Primeira Turma, deve ser na fração mínima de 1/6 (um sexto), pois se associou, de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização.
5. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista que a pena definitiva aplicada supera quatro anos de reclusão, não se encontrando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
6. Considerando o artigo 59 do CP, bem como, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal, mesmo considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012, o regime prisional inicial adequado seria o semiaberto, pois o réu DORIVAL ROSA DE SOUSA foi preso em 19/07/2018, data dos fatos, e assim permaneceu até a data da sentença, em 30/01/2019. Descontando tal lapso da pena aqui estabelecida, esta continua superior a 04 (quatro) anos. Todavia, ausente apelação da acusação, resta mantido o regime prisional inicial aberto.
7. Considerando o artigo 59 do CP, bem como, nos termos do art. 33, § 2º, a, do Código Penal, mesmo considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012, o regime prisional inicial adequado seria o fechado (acusado reincidente), pois o réu RAMAO LUCIO MARTINS foi preso em 19/07/2018, data dos fatos, e assim permaneceu até a data da sentença, em 30/01/2019. Descontando tal lapso da pena aqui estabelecida, esta continua superior a 04 (quatro) anos. Todavia, ausente apelação da acusação, resta mantido o regime prisional inicial aberto.
8. Exauridos os recursos nesta Corte e interpostos recursos dirigidos às Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), expeça-se Carta de Sentença, bem como comunique-se ao Juízo de Origem para o início da execução da pena imposta à ré, sendo dispensadas tais providências em caso de trânsito em julgado, hipótese em que terá início a execução definitiva da pena. Prejudicado o direito de recorrer em liberdade.
9. Apelação das defesas não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

	2016.61.17.002361-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CLEUBER EDIVALDO VENARUSSO
ADVOGADO	:	SP204035 EDUVALDO JOSÉ COSTA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023618820164036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PRELIMINAR DE NULIDADE DOS LAUDOS PERICIAIS. AFASTAMENTO. PROGRAMA DE COMPARTILHAMENTO DE DADOS. USO. DOLO CARACTERIZADO NO ARMAZENAMENTO E COMPARTILHAMENTO DOS ARQUIVOS ILÍCITOS. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS. ABSORÇÃO. INOCORRÊNCIA NO CASO CONCRETO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ALTERAÇÕES. ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, III, D, DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Réu flagrado em posse de acervo de fotografias e vídeos de pornografia infanto-juvenil, acervo este armazenado digitalmente em discos rígidos e outros equipamento de informática de sua propriedade. Teria, ainda, compartilhado arquivos do mesmo teor.

2. Preliminar de nulidade dos laudos periciais afastada.

2.1. Peritos que não estão adstritos à análise dos quesitos formulados pela defesa, podendo analisar a questão objeto da perícia de forma ampla, consignando no laudo informações que julgarem relevantes, conforme autoriza o art. 160 do Código de Processo Penal. Restringir o objeto da perícia apenas aos quesitos ofertados pela defesa constitui, ao contrário do que alega o apelante, evidente prejuízo à paridade de armas e isonomia das partes. Além disso, o próprio oferecimento de quesitos pelas partes é uma faculdade, conforme estatui o art. 159, §3º, do Código de Processo Penal.

2.2. Alegações de que foi inserido um "pen drive" no computador do apelante antes da técnica do espelhamento também não merecem acolhimento. O fato de a perícia realizada no Instituto de Criminalística do Estado de São Paulo ter utilizado método diverso daquele comumente utilizado pela Polícia Federal não induz, necessariamente, à nulidade da prova, eis que independentemente da primeira perícia, realizou-se perícia complementar pela Polícia Federal cuja análise abrangeu todo o material apreendido, tendo sido utilizado outro método, com maior grau de detalhamento, o que afasta a alegação de nulidade.

3. Crime previsto no art. 241-A da Lei 8.069/90. Materialidade objetiva e autoria comprovados. Tese de ausência de dolo. Rejeição. Réu que tinha plena ciência a respeito do mecanismo de funcionamento do programa de compartilhamento "Emule" (programa mediante o qual arquivos de usuários são compartilhados, formando rede entre aqueles que utilizam o programa).

4. Crime previsto no art. 241-B da Lei 8.069/90. Autoria, materialidade e dolo incontroversos. Crime previsto no art. 241-A da Lei 8.069/90. Autoria e materialidade incontroversas. Tese de absorção da conduta de armazenar arquivos de conteúdo pornográfico infanto-juvenil por aquela consistente em disponibilizá-los. Rejeição em concreto. Condutas autônomas, adotadas com desígnios diversos, não se vislumbrando relação tão-só de natureza "meio-fim" entre o armazenamento e a disponibilização. O réu tinha intuito específico de armazenar os arquivos, e não apenas o de disponibilizá-los (para isso necessitando de prévio armazenamento). Condenação em concurso material mantida.

5. Dosimetria.

5.1 Redução das penas-base do réu ante alteração do *quantum* de aumento.

5.2 Reconhecida, de ofício, a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal, apenas na dosimetria que se refere ao crime do art. 241-B da Lei 8.069/90. Penas definitivas reduzidas.

5.3. Fixado regime inicial de cumprimento semiaberto, nos termos do art. 33, §2º, "b", do Código Penal. Rejeição do pleito de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 241-B, parágrafo 1º, da Lei 8.069/90. Diminuição da fração de aumento da continuidade delitiva afastada, assim como a diminuição do valor de cada dia-multa fixado.

6. Recurso defensivo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar arguida e, no mérito dar parcial provimento ao interposto pela defesa de Cleuber Edivaldo Venarusso, para reduzir as penas-base cominadas, fixar o regime inicial de cumprimento da pena como semiaberto e; de ofício, reconhecer a atenuante da confissão espontânea prevista no art. 65, III, d, do Código Penal em relação ao crime previsto no art. 241-B, da Lei 8.069/90, mantida, no mais, a sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000347-17.2018.4.03.6003/MS

	2018.60.03.000347-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
---------	---	---------------------------------------



APELANTE	:	JOSE VIDAL SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS022508 JONATHAN SPADA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003471720184036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 NÃO APLICADA. USO DE DOCUMENTO FALSO. CONCURSO MATERIAL. REGIME FECHADO. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade, autoria e dolo dos crimes previstos nos arts. 33, caput, c. c. art. 40, I, da Lei nº 11.343 e artigo 304, c/c o artigo 297, ambos do Código Penal, restaram comprovados nos autos.
2. Considerando a quantidade da droga apreendida, 104,7 quilos da substância entorpecente conhecida popularmente como maconha, a pena-base deveria ter sido fixada em patamar até superior, mas ausente apelação da acusação, fica mantida em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.
3. Ausentes apelações da defesa e da acusação, mantidos os demais critérios de dosimetria da pena.
4. Mantido o regime prisional inicial fechado, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º do Código Penal, mesmo considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012, isto porque o réu é reincidente.
5. O benefício da Justiça Gratuita pode ser concedido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, sendo, ainda, suficiente o mero requerimento, sem qualquer comprovação prévia da condição econômica do réu, a qual, in casu, inclusive, é presumida sua miserabilidade, visto ser assistido por defensor dativo nomeado (fls. 102 e 128). Por outro lado, a condenação nas custas processuais (fl. 235), na forma do artigo 804 do Código de Processo Penal, deve ser mantida. Isto porque, conforme determinamos § 2º e § 3º do artigo 98 do atual Código de Processo Civil c/c artigo 3º do Código de Processo Penal, o réu não fica completamente isento de tal ônus, restando obrigado a pagar as custas, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo de sustento próprio ou de sua família, competindo ao Juízo da Execução Penal tal avaliação, ficando sobrestado referido débito enquanto perdurar o estado de pobreza, pelo prazo máximo de 05 (cinco) anos.
6. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista que a pena definitiva aplicada supera quatro anos de reclusão, não se encontrando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
7. Determinada a expedição de Carta de Sentença, bem como a comunicação do Juízo de Origem para início da execução da pena imposta ao réu.
8. Apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso da defesa de JOSE VIDAL SILVA, apenas para lhe conceder os benefícios da Justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001359-17.2016.4.03.6139/SP

	2016.61.39.001359-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	J P
APELADO(A)	:	P H S
ADVOGADO	:	SP348120 RAFAEL ANTUNES DE LIMA ARANTES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00013591720164036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, §4º, INCISOS I E IV, DO CP. PRELIMINAR ACOLHIDA PARA AFASTAR A NULIDADE RECONHECIDA NA SENTENÇA. MATERIALIDADE. COMPROVADA. AUTORIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. *IN DUBIO PRO REO*. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO.

1. Ao réu se imputa a prática do crime de furto qualificado cometido em detrimento de agências do Banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal, na cidade de Itararé/SP.
2. Acolhida a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal para afastar a nulidade reconhecida na sentença quanto aos depoimentos das testemunhas da acusação.
  - 2.1. De acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, a inobservância do disposto no artigo 212 do Código de Processo Penal ocasionaria mera nulidade relativa, de modo a se exigir sua arguição em momento oportuno, sob pena de preclusão, além da comprovação do efetivo prejuízo.

3. Comprovada a materialidade delitiva pela prova documental, oral e pericial produzida nos autos.
4. Os elementos de autoria coligidos ao feito não são satisfatórios para que seja proferido o decreto condenatório, o qual deve se pautar em elementos robustos e seguros de que a pessoa praticou o crime que se imputa.
- 4.1. Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor do acusado, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.
- Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor dos réus, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.
5. Verifica-se que o conjunto probatório é insuficiente para comprovar, com a certeza necessária, que o acusado praticou o crime de furto qualificado em apreço, impondo-se a absolvição com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
6. Recurso de apelação da acusação desprovido no mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal e, no mérito, negar provimento ao seu recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007624-26.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.007624-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUIS CARLOS BUENO GOES
ADVOGADO	:	SP045374 ANTONIO DE OLIVEIRA MONTEIRO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00076242620044036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENALE PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA FINANCEIRA. ART. 5º DA LEI 7.492/86. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. DOLO PRESENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA. REDUÇÃO DO VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA. REPARAÇÃO DOS DANOS. AFASTAMENTO. ART. 387, INCISO IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Crime do art. 5º da Lei 7.492/86. A empresa gerida pelo réu operava como verdadeira instituição financeira, na medida em que dissimulava o financiamento ilegal de bens mediante a celebração de contrato particular de constituição de sociedade em conta de participação.
2. Dos contratos firmados carreados aos autos, bem como dos depoimentos prestados pelas testemunhas, se depreende que a sociedade constituída pelo apelante tinha o objetivo de conceder empréstimos mediante pagamento de valores pelos sócios ocultos, operando, de forma irregular, como instituição financeira. Os depoimentos foram uníssomos em afirmar a atuação dissimulada da empresa Nobel frente ao sistema financeiro nacional. Após o encerramento das atividades, o réu ainda se apropriou de valores que a ele tinham sido transferidos pelos sócios ocultos que acreditavam fazer investimento em instituição financeira similar a um consórcio, deixando de ressarcir os prejuízos causados. Suficiência do conjunto probatório produzido, sendo de rigor a manutenção da sentença condenatória, afastando-se a tese de insuficiência de provas aventada pelo apelante. Materialidade, autoria e dolo comprovados. Condenação mantida.
3. Alterações na dosimetria da pena. Valoração da culpabilidade e das consequências do crime pelo mesmo fundamento, o que configura evidente *bis in idem*. Valor do dia-multa reduzido para o mínimo legal em virtude da ausência de elementos indicativos da condição econômica do réu. Pena reduzida e fixada definitivamente em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 11 (onze) dias-multa, fixando-se o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
4. Artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal. A permissão legal de cumulação de pretensão acusatória com a indenizatória não dispensa a existência de expresso pedido formulado pelo ofendido ou pelo Ministério Público Federal. Afastamento de ofício. Precedentes.
5. Apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa apenas para reduzir a pena-base e o valor do dia-multa, fixando-se a pena definitiva em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 11 (onze) dias-multa, sendo o valor do dia-multa estabelecido em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos e, DE OFÍCIO, afastar o *quantum* fixado a título de reparação dos danos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002002-58.2017.4.03.6003/MS

	2017.60.03.002002-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	IZAIAS FARIAS MARTINS
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	IZAIAS FARIAS MARTINS
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI
No. ORIG.	:	00020025820174036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, C.C. ARTS. 2º E 3º DO DECRETO-LEI 399/68. ARTIGO 183, CAPUT, DA LEI Nº 9.472/1997. ARTIGOS 304 e 297, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS EM RELAÇÃO AO CRIME DE CONTRABANDO DE CIGARROS. ABSOLVIÇÃO PELOS CRIMES DE USO DE DOCUMENTO FALSO E DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME PASSÍVEIS DE VALORAÇÃO NEGATIVA. QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. O apelante foi absolvido em primeiro grau das imputações que lhe foram feitas a respeito dos crimes de desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação e uso de documento falso, e condenado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto.
2. A materialidade do crime previsto no artigo 334-A do Código Penal restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão nº 175/2017, pela Relação de Mercadorias e pelo Laudo de Perícia Criminal Federal, que demonstram apreensão de 412.500 (quatrocentos e doze mil e quinhentos) maços da marca "Eight", de fabricação paraguaia, desprovidos de selo de controle de arrecadação do Ministério da Fazenda, sem os textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, e que não constavam do registro de produtos derivados do tabaco junto à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) em 2017, tornando inconteste a materialidade delitiva.
3. A materialidade do crime previsto no artigo 183, caput, da Lei nº 9.472/1997 foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Boletim de Ocorrência, e pelo Laudo de Perícia Criminal Federal (eletroeletrônicos), que registram apreensão de um rádio transceptor, modelo FT-1900R, marca Yaesu, encontrado oculto no painel do veículo. O laudo registrou que ele estava em condições de funcionamento adequada.
4. O Auto de Apresentação e Apreensão certifica a apreensão do Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo do trator Mercedes Benz, AXOR 25408, cor branca, ano 2007/2007, e, junto ao laudo pericial, demonstra a materialidade delitiva do crime de uso de documento falso. O laudo pericial (documentoscopia) analisou o documento veicular para verificar sua autenticidade, constatando que o papel suporte do documento é originalmente autêntico, porém a numeração do formulário foi impressa por meio de impressora a laser, incompatível com o padrão para esse documento. O perito não considerou grosseira a falsificação.
5. Há dúvida razoável quanto à ciência da instalação e quanto à utilização do equipamento transceptor pelo réu, sendo de rigor a manutenção da sua absolvição pela prática do crime previsto no artigo 183, caput, da Lei nº 9.472/1997, nos termos do artigo 386, V e VII do Código de Processo Penal.
6. O documento veicular apresentado pelo réu não estava em seu nome, sendo que Izaias somente o recebeu para realizar o transporte. Os outros dois documentos apresentados eram verdadeiros. O perito federal avaliou que a falsificação não era grosseira, pois dotada de aspecto visual similar a documentos verdadeiros. Assim, revela-se verossímil que a mera conferência da documentação pelo réu não lhe permitiu identificar o falso. Não é possível afirmar sua ciência e dolo na utilização de documento falsificado, não se estabelecendo, por conseguinte, o juízo de certeza indispensável para sustentar um veredicto condenatório, pelo que mantenho a absolvição.
7. Ao revés, as provas produzidas e a confissão exarada pelo réu tanto em seu interrogatório policial quanto em juízo demonstram que Izaias realizou o transporte de expressiva quantidade de maços de cigarros de origem paraguaia, desacompanhados de documentação de sua regular importação, ciente de que praticava ato ilícito, ao qual aderiu de forma livre e consciente. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida, inclusive a confissão espontânea, pelo que mantenho a condenação e passo à dosimetria.
8. O Ministério Público Federal requer a reforma da dosimetria, com a exasperação da pena em razão da grande quantidade de mercadorias apreendidas e dos antecedentes criminais do réu. A folha de antecedentes criminais não registra nenhuma condenação transitada em julgado em nome do réu. Tratando-se de inquéritos policiais ou ações penais em curso, não há que se falar em valoração negativa de antecedentes ou da personalidade do réu, sob pena de violação do direito individual insculpido no art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República, e de desrespeito

ao enunciado nº 444 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. No que diz respeito às circunstâncias do crime, perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder do réu - 412.500 (quatrocentos e doze mil e quinhentos) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base. Posto isso, fixo a pena-base em 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão.

9. O réu confessou a prática do crime em comento, tanto em sede investigativa quanto em juízo, fazendo jus à atenuação da pena nos moldes do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal. Portanto, neste momento da dosimetria, reduzo a pena na fração de 1/6 (um sexto), resultando em sanção de 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

10. Na terceira etapa da dosimetria, preservo o entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Dessa forma, fixo a reprimenda definitivamente em 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

11. Não merece acolhida o pedido do Ministério Público Federal pela fixação de regime inicial fechado para cumprimento da pena. Tendo em vista o *quantum* da pena, mantenho o regime inicial aberto para o seu cumprimento, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

12. Encontram-se preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, pelo que mantenho a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e pena de prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, considerada a condição socioeconômica do réu, reduzo para o patamar de 03 (três) salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos, mantida a destinação dada pelo juiz de primeiro grau.

13. Determinada a execução provisória da pena.

14. Apelo defensivo parcialmente provido.

15. Apelo ministerial parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para exasperar a pena na primeira fase da dosimetria, restando ela definitivamente fixada em 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pela defesa, para reduzir a prestação pecuniária para o montante de três salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013709-41.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.013709-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDUARDO TAKESHI UTSUNOMIYA
ADVOGADO	:	SP083444 TANIA ELI TRAVENSOLO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDUARDO TAKESHI UTSUNOMIYA
ADVOGADO	:	SP083444 TANIA ELI TRAVENSOLO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00137094120144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. LAVRA ILEGAL DE ÁGUA MINERAL. AUSÊNCIA DA NECESSÁRIA LICENÇA AMBIENTAL DE OPERAÇÃO (CETESB) E DA DEVIDA CONCESSÃO DE LAVRA (MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA). USURPAÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA PERTENCENTE À UNIÃO FEDERAL. CRIMES DO ARTIGO 2º, *CAPUT*, DA LEI 8.176/91 E DO ARTIGO 55, *CAPUT*, DA LEI 9.605/98, PERPETRADOS EM CONCURSO FORMAL PRÓPRIO ENTRE SI. CONDUTAS TÍPICAS. PRELIMINAR DEFENSIVA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA DEVIDAMENTE RECHAÇADA, NOS MOLDES DOS ARTIGOS 109, III E V, 117, I E IV, E 119, TODOS DO CÓDIGO PENAL, E DA SÚMULA 438 DO STJ. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. ESTADO DE NECESSIDADE E OUTRAS EXCLUDENTES DE ILICITUDE OU CULPABILIDADE NÃO VISLUMBRADOS NO CASO CONCRETO. DOSIMETRIA E SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL JÁ UNIFICADA NO MÍNIMO PATAMAR LEGAL POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, REGULARMENTE MANTIDAS NOS MESMOS TERMOS DA SENTENÇA APELADA, À MÍNGUA DE QUAISQUER CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS NA PRESENTE HIPÓTESE, NOS MOLDES DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL E DO ARTIGO 6º DA LEI 9.605/98. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME NORMAIS À ESPÉCIE DELITIVA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS E IDÔNEOS SOBRE A PERSONALIDADE DO ACUSADO. SÚMULA 231 DO STJ. ARTIGO 70, *CAPUT*, PRIMEIRA PARTE, DO CÓDIGO PENAL. RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA NÃO PROVIDOS.

1. Em suas razões recursais (fls. 253/254), o Ministério Público Federal pleiteia a reforma parcial da r. sentença, para que sejam exasperadas as

- penas-base inicialmente aplicadas ao réu, valorando-se negativamente as consequências do crime e a personalidade do agente.
2. Já a defesa de EDUARDO TAKESHI UTSUNOMIYA, em suas razões recursais (fls. 260/264), pleiteia a reforma da r. sentença, para que, preliminarmente, seja-lhe reconhecida a prescrição da pretensão punitiva. Subsidiariamente, requer seja o referido réu absolvido por insuficiência de provas no tocante à prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, na forma do artigo 70, *caput*, primeira parte, do Código Penal.
  3. Ao contrário do preliminarmente pugnado pela defesa às fls. 262 e 264, ao menos por ora, não se vislumbrou *in caso* a ocorrência de eventual prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal em face do réu no tocante às imputações delitivas descritas no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, em concurso formal próprio (fatos, em tese, ocorridos em 12/11/2013 - fls. 63/64), com base nas correspondentes penas máximas *in abstracto*, a saber, 01 (um) ano de detenção para o delito do artigo 55 da Lei 9.605/98 (não transcorrido o lapso prescricional de quatro anos), e 05 (cinco) anos de detenção para o delito do artigo 2º da Lei 8.176/91 (não transcorrido o lapso prescricional de doze anos), ou tampouco com fundamento em penas hipotéticas ou em perspectiva, em sintonia com a Súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça ("É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal"), considerando o fato de que a acusação recorreu da r. sentença, notadamente, para majoração das penas-base (fls. 252/254), bem como o disposto nos artigos 109, III e V, 117, I e IV, e 119, todos do Código Penal, frente ao recebimento da denúncia em 21/10/2014 (fls. 65/66) e à publicação da sentença condenatória recorrível em 06/09/2018 (fl. 250).
  4. A despeito do sustentado pela defesa às fls. 261/264 e em sintonia com a sentença ora apelada, os elementos de cognição demonstram que EDUARDO TAKESHI UTSUNOMIYA, na qualidade de sócio-administrador da empresa "Fonte Azul Celeste Extração e Comércio de Água Mineral Ltda" (CNPJ n. 05.863.080/0001-22), desde 2011 até 12/11/2013, incorreu, de modo livre e consciente, na lavra ilegal de água mineral extraída a partir da "Fonte Azul F3" (com vazão constante durante o ano de 12 m³/h), localizada em área conhecida como "Sítio Juqueri-Guaçu", no Município de Cajamar/SP, então objeto do processo DNPM n. 820.810/2008, à época desprovida da necessária e prévia licença ambiental de operação junto à CETESB, e ainda na usurpação da aludida matéria-prima minerária pertencente à União, por ele explorada, no mesmo local e ocasião, sem dispor da devida concessão de lavra junto ao Ministério de Minas e Energia, resultando na lavratura do Auto de Paralisação n. 018/2013 pelo DNPM/SP (fl. 14).
  5. Com efeito, a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo do acusado, em relação às condutas devidamente tipificadas no artigo 2º, *caput*, da Lei 8.176/91 e no artigo 55, *caput*, da Lei 9.605/98 (em concurso formal próprio entre si), restaram suficientemente comprovadas, sendo mantido, de rigor, o decreto condenatório, à míngua de estado de necessidade ou quaisquer outras excludentes de ilicitude ou culpabilidade no caso concreto.
  6. O réu foi condenado a 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 20 (vinte) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática delitiva descrita no artigo 55 da Lei 9.605/98 e no artigo 2º da Lei 8.176/91, na forma do artigo 70, *caput*, primeira parte, do Código Penal (concurso formal próprio), ficando substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, e em prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo em favor da União Federal, a serem designadas pelo Juízo da Execução.
  7. Dosimetria e substituição da pena corporal já unificada no mínimo patamar legal por duas restritivas de direitos, regularmente mantidas nos mesmos termos da r. sentença, à míngua de quaisquer circunstâncias judiciais desfavoráveis na presente hipótese, em detrimento do pleito ministerial, uma vez que as consequências do crime mostraram-se normais às espécies delitivas em comento (empreendimento de pequeno porte, ainda formando sua carteira de cliente, visando à subsistência familiar, conforme reconhecido em juízo pelos próprios fiscais do DNPM às fls. 189/191-mídia), não se visualizando nos autos elementos concretos acerca da personalidade e da conduta social do acusado, tampouco que sirvam, tecnicamente, como "maus antecedentes", ao menos tendo em conta a época dos fatos delitivos imputados na presente denúncia (de 2011 até 12/11/2013).
  8. A propósito, esclareceu-se que as informações prestadas pela CETESB em 30/12/2016 relativas à nova vistoria ambiental realizada em 30/11/2016 na mesma chácara do réu (fl. 231), desta vez no âmbito da empresa "Fonte Azul Comércio de Água Bruta Ltda - ME" (CNPJ n. 07.588.428/0001.46), resultando na lavratura de novos autos de infração em 09/01/2017 (fls. 232/233), não possuem o condão de influir na dosimetria do réu na presente ação penal, cujos fatos imputados na denúncia (fls. 63/64), ainda que semelhantes, são bastante anteriores àqueles ora noticiados pela CETESB (fls. 231/233), a qual, inclusive, reconheceu expressamente que a nova ocorrência revela "baixo impacto ambiental, sendo passível de regularização", sobretudo, considerando o disposto nos artigos 3º, X, e 8º, ambos da Lei 12.615/2012.
  9. Apelos da acusação e da defesa não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos apelos da acusação e da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002274-46.2017.4.03.6005/MS

	2017.60.05.002274-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	OSMAR CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS022281 A LIVIA ROBERTA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

CONDENADO(A)	:	ELYELL CARLOS SOUZA AMORIM
	:	DOUGLAZ LEAL CABRAL
No. ORIG.	:	00022744620174036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. RECEPÇÃO. CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RÁDIO TRANSCÉPTOR. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. CONCURSO MATERIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. Tráfico internacional de entorpecentes. Materialidade e autoria demonstradas. O acusado foi preso em flagrante porquanto escoltava um veículo, no qual foram encontrados 480kg de maconha. A abordagem do carro conduzido pelo réu deu-se após a abordagem do veículo onde estava a droga e ocorreu, justamente, em razão da atitude suspeita do réu, que tentou empreender fuga após visualizar o bloqueio policial. Os três veículos foram abordados justamente pela proximidade com que trafegavam e pela atitude suspeita de seus condutores. Acrescente-se ainda que os três veículos envolvidos usavam a mesma frequência de rádio, o que indica que os três réus estavam, de fato, se comunicando.

Crime contra as telecomunicações. Enquanto o delito da Lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183, caput, da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos, em que se mantinha em funcionamento rádio transceptor, sem autorização da ANATEL.

Tratando-se de *emendatio libelli*, pode-se proceder a ela em segundo grau ainda que em exame de recurso exclusivo da defesa, desde que respeitado o montante final da pena fixada no édito recorrido, sob pena de inaceitável ofensa ao princípio do *ne reformatio in pejus*, e em linha com a prescrição do art. 617 do Código de Processo Penal. Alteração de ofício.

Artigo 183, caput, da Lei nº 9.472/97. Materialidade e autoria demonstradas. Prova documental e testemunhal.

Artigo 180 caput do Código Penal. Recepção. Materialidade e autoria demonstradas. Por meio do exame de identificação veicular, foi constatado que as numerações de identificação veicular (NIV) e da seção VIS da numeração identificadora de chassi apresentavam indícios de adulteração. Veículo com restrição por furto. Dolo demonstrado. Uma vez que o acusado foi contratado como batedor do veículo que transportava a droga, tinha perfeitas condições de saber ou imaginar que o veículo a ser utilizado para tal poderia ter sido fruto de furto, roubo ou adulteração, a justificar a imputação do delito referido, de forma que não pode ser acolhida a tese do desconhecimento.

Dosimetria das penas. Sentença Mantida.

Concurso material: as penalidades aplicadas ao réu devem ser somadas, nos termos dos arts. 69 e 72 do Código Penal.

As penas ostentam natureza diversa, sendo duas de reclusão (tráfico e recepção), e uma de detenção (crime contra telecomunicações). Assim, nos termos dos arts. 69, parte final, e 76, do Código Penal, ambas devem ser cumpridas separadamente.

Mantida a fixação do regime inicial semiaberto, para a pena de reclusão, tendo em vista que o réu foi beneficiado com a detração da pena.

A pena de detenção deverá ser cumprida, desde o início, em regime inicial aberto, considerando a pena fixada e a ausência de circunstâncias judiciais negativas. Alteração promovida de ofício.

Execução provisória da pena. Precedentes.

De ofício, procedida à *emendatio libelli* no que tange à conduta do réu, recapitulando-a para o art. 183 da Lei nº 9.472/97, adotando, todavia, como limite máximo de pena aplicável aquele fixado na sentença e fixado o regime inicial aberto para a pena de detenção.

Apelação do réu a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) DE OFÍCIO, proceder à *emendatio libelli* no que tange à conduta do réu, recapitulando-a para o art. 183 da Lei nº 9.472/97, adotando, todavia, como limite máximo de pena aplicável aquele previsto para o crime do artigo 70 da Lei nº 4.117/62 e fixar o regime inicial aberto para a pena de detenção e (ii) NEGAR PROVIMENTO à apelação do réu OSMAR CÉSAR DOS SANTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002133-27.2017.4.03.6005/MS

	2017.60.05.002133-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LEONARDO CRISTALDO OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS005300 EUDELIO ALMEIDA DE MENDONCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
RECORRENTE	:	JHONY CHRISTIAN AQUINO OVELAR
ADVOGADO	:	MS019986A CLAUDIO RODOLFO ROJAS
RECORRIDO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	PAULO RICARDO MOREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)

No. ORIG.	: 00021332720174036005 1 Vr PONTA PORA/MS
-----------	---

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO

1. Os acusados foram presos em flagrante no município de Coronel Sapucaia (MS), ocupando um veículo carregado com 44,5Kg de *cannabis sativa linneu* (vulgarmente conhecida como maconha), após importarem a substância do Paraguai.
2. Materialidade comprovada. Resultado positivo para maconha, em relação à substância encontrada no carro ocupado pelos réus. Autoria e Dolo demonstrados. Confissão.
3. Dosimetria da pena. Pena base mantida acima do mínimo legal. Grande quantidade de entorpecente (maconha).
4. Atenuante da confissão. Atenuante da menoridade relativa. Súmula 231 STJ.
5. Reconhecimento da causa de aumento decorrente da internacionalidade. Consoante o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, é necessário somente que "a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito", e não que haja a efetiva transposição de fronteira s entre os países.
6. Causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6 (um sexto) reconhecida na sentença para um dos réus. Afastada para o réu que ostenta registros de atos infracionais.
7. A pena de multa foi fixada de modo a guardar a proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, em conformidade com o sistema trifásico de dosimetria da pena. Em outras palavras, o número de dias-multa obedeceu aos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade. Incabível a isenção da pena de multa.
8. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, para o réu que preencheu os requisitos do art. 44 do Código Penal.
9. Execução provisória da pena. Entendimento do Supremo Tribunal Federal.
10. Apelações da defesa a que se nega provimento. Pena pecuniária fixada em um salário mínimo, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO às apelações dos réus, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu de ofício, fixar a pena pecuniária para o réu JOHNY CHRISTIAN AQUINO OVELAR, em um salário mínimo, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha a pena de prestação pecuniária estabelecida para o corréu Jhonny no patamar determinado pela sentença recorrida.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001746-54.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.001746-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: DANIEL FERNANDO FURLAN LEITE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP094103 GLAUCIO PISCITELLI (Int. Pessoal)
No. ORIG.	: 00017465420154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO. DISPOSITIVO. NULIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Quanto ao fato 03, o réu foi denunciado por associação para o tráfico e tráfico transnacional de drogas - art. 33 e 35, c/c 40, I e V da Lei nº 11.343/2006. Segundo a inicial, houve a associação de DANIEL FERNANDO FURLAN LEITE e GUILHERME MARCO LEO na aquisição, transporte e guarda de 1.780 quilos de maconha oriunda do Paraguai e apreendidos em 28/09/2014, nas instalações da empresa Sondágua, em Piracicaba. Em relação ao réu nestes autos, DANIEL FERNANDO FURLAN LEITE, em sua fundamentação o magistrado prolator da sentença apelada discorreu sobre a prática do crime de tráfico de drogas, bem como de associação para o tráfico.
2. Na fundamentação restou constatada a materialidade delitiva quanto ao crime de tráfico de drogas, bem como restou abordada a conduta do réu quanto à associação para o tráfico. Contudo, o magistrado "a quo" condenou o réu apenas pelo crime de associação para o tráfico de drogas e sequer mencionou o delito de tráfico transnacional de entorpecentes, seja para absolver ou condenar o acusado, realizando, posteriormente, a dosimetria apenas quanto ao primeiro.

3. Ao cuidar da materialidade do crime de tráfico de entorpecentes, discorrer sobre o mesmo e silenciar quanto ao mesmo no dispositivo, a sentença deixou de preencher os requisitos de validade, pois configurada a contradição entre o pedido, a fundamentação e o dispositivo, violando o Princípio da correlação em ofensa ao artigo 381 do Código de Processo Penal.

4. Não há outra alternativa a não ser anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância, para que outra seja proferida. Prejudicada a análise do pedido contido na apelação de reconhecimento da transnacionalidade e a consequente competência da Justiça Federal para os fatos 1;2;4 e 5.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento à apelação da acusação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância, para que outra seja proferida e dar por prejudicada a análise do pedido contido na apelação de reconhecimento da transnacionalidade e a consequente competência da Justiça Federal para os fatos 1;2;4 e 5, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005233-38.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.005233-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARIVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP399016 FERNANDA CILIA MARAFAO BRUNETTI (Int. Pessoal)
APELANTE	:	BENTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP339576 ALDINE PAVÃO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	LIDIOMAR PEREIRA BARBOSA
	:	IRINEU ARROYO FIOREZE
No. ORIG.	:	00052333820144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ALICIAMENTO DE TRABALHADORES. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À ESCRAVIDÃO. ARTIGOS 149 E 207 DO CÓDIGO PENAL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. REFORMA DA SENTENÇA. RÉUS ABSOLVIDOS.

1. Para a caracterização do crime do art. 149 do Código Penal, é essencial que haja submissão do empregado a trabalho forçado, em condições degradantes, ou mesmo a ocorrência de restrição à liberdade de locomoção, por meio de dívidas feitas em favor do preposto ou do empregador. Eventuais infrações trabalhistas, ainda que graves, não são suficientes para configurar a prática do delito ora apurado, se delas não resultar a submissão dos trabalhadores de forma análoga à escravidão. Dolo que não restou suficientemente delineado no caso concreto, com a certeza exigida pelo ordenamento, eis que não se comprovou que a intenção do apelante Bento fosse reduzir os trabalhadores à condição de escravidão, ao buscar meios para que permanecessem trabalhando na Fazenda Maringá. Os elementos que efetivamente constam dos autos vão, porém, em linha diversa da sustentada pela acusação.

2. No que tange ao crime previsto no art. 207 do Código Penal, não se comprovou, com a segurança necessária, que o apelante Marivaldo tenha aliciado os trabalhadores ou mesmo deixado de assegurar condições de retorno para o local de origem, conforme narra a exordial acusatória, havendo apenas depoimentos no sentido de que tenha intermediado o contato das pessoas interessadas em trabalhar na zona rural (que, frise-se, estavam desempregadas, por faltar trabalho naquela região) e que residiam em Penalva/MA, a pedido de uma terceira pessoa, que sequer foi identificada ou denunciada nos autos. De tal ônus não se desincumbiu o Ministério Público Federal no caso concreto. Não há, portanto, a certeza acerca da materialidade, autoria e dolo, necessária para a prolação de uma sentença condenatória.

3. Não comprovou o órgão acusatório que a versão defensiva não tem sustentação possível, ou seja, não é nem sequer capaz de gerar dúvida minimamente razoável quanto à ocorrência. De tal ônus não se desincumbiu o Ministério Público Federal no caso concreto, não havendo, portanto, a certeza acerca da materialidade, autoria e dolo, necessária para a prolação de uma sentença condenatória, imperativa a absolvição dos réus.

4. Sabe-se que a carga da prova, como regra, deve ser inteiramente do acusador e que a dúvida deve conduzir à absolvição. Em verdade, na ponderação entre o direito de punir do Estado e o *status libertatis* do imputado, este último deve prevalecer.

4. Apelações providas. Sentença reformada. Réus absolvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos de apelação interpostos pelas defesas de Bento Pereira dos Santos e Marivaldo Oliveira dos Santos e dar provimento para, reformando a sentença de primeiro grau, absolvê-los da imputação dos crimes previstos nos arts. 149 e 207, ambos do Código Penal, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do



presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00032 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001080-30.2017.4.03.6128/SP

	2017.61.28.001080-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	PEDRO CARLOS VENEZIANO
ADVOGADO	:	SP393252 FERNANDA SILVA PIZANE (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	CLAYTON GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP374454 GLAUCO HENRIQUE TEOTONIO DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010803020174036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. TRANSNACIONALIDADE. DESNECESSIDADE. JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA FIRMADA. RECURSO PROVIDO.**

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal, tendo sido declarada a incompetência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito, ante a ausência de elementos indicativos da transnacionalidade da conduta perpetrada pelo denunciado.
2. Extrai-se da leitura da Súmula nº 151 do STJ a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento das infrações penais de contrabando e descaminho.
3. O conjunto probatório demonstra que os cigarros apreendidos empoder do recorrido têm procedência estrangeira e estavam desacompanhados de documentação comprobatória de sua regular introdução no país, evidenciando a transnacionalidade da conduta perpetrada pelo denunciado.
4. Não bastasse, o comportamento em tela é manifestamente lesivo a interesses da União, tais como a saúde e segurança públicas, a indústria nacional, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, além de, por via transversa, a atividade arrecadatória do Estado, e, por isso, gera a competência federal para o processamento e julgamento do presente feito, nos termos do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal.
5. Recurso em sentido estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito para reformar a decisão e declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí para o processamento e julgamento do crime praticado, em tese, por PEDRO CARLOS VENEZIANO, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002033-45.2017.4.03.6111/SP

	2017.61.11.002033-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	APARECIDO SOLINO
ADVOGADO	:	SP277011 ANA FLÁVIA FONTES MARINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020334520174036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DO ARTIGO 296, § 1º, I e III, DO CÓDIGO PENAL. USO INDEVIDO DE, PELO MENOS, TRÊS ANILHAS DO IBAMA/SISPASS SABIDAMENTE FALSIFICADAS MANTIDAS

APOSTAS PELO ACUSADO NOS TARSOS DE PARTE DOS PASSERIFORMES APREENDIDOS EM CATIVEIRO DOMICILIAR. CONDUTA TÍPICA. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. ERRO SOBRE ELEMENTOS DO TIPO OU SOBRE A ILICITUDE DO FATO NÃO VISLUMBRADOS NA HIPÓTESE. DOSIMETRIA E SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL JÁ FIXADA NO MÍNIMO PATAMAR LEGAL POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, REGULARMENTE MANTIDAS, NOS MESMOS TERMOS DA SENTENÇA APELADA. SÚMULA 231 DO STJ. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. O réu foi condenado pela prática delitiva capitulada no artigo 296, § 1º, I, do Código Penal.
2. Em suas razões recursais (fls. 133 e 137/141), a defesa de APARECIDO SOLINO pleiteia a reforma da r. sentença, para que seja absolvido do crime do artigo 296, § 1º, I, do Código Penal, por suposto erro sobre elementos do tipo frente à ausência de dolo ou ainda por erro inevitável sobre a ilicitude do fato, ao argumento de que, em tese, desconhecia e era incapaz de constatar a falsificação das anilhas portadas pelas aves silvestres apreendidas em seu poder, enquanto pessoa simples, de pouco estudo e cultura, que sequer concluiu o ensino fundamental, tampouco tendo ciência de que tais objetos se equipariam a selo público, na ocasião dos fatos. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da atenuante genérica da confissão espontânea, ainda que o magistrado sentenciante já tenha fixado as penas do acusado no mínimo patamar legal.
3. A despeito do sustentado pela defesa, os elementos de cognição apontam que o criador amador APARECIDO SOLINO (CTF n. 5852127), de forma livre e consciente, incorreu no uso indevido de, pelo menos, 03 (três) anilhas do IBAMA/SISPASS sabidamente falsificadas constantes nos tarsos de parte dos pássaros silvestres apreendidos por policiais militares ambientais no dia 19/03/2016 em sua própria residência no Município de Lupércio/SP, entre os quais, destacam-se 01 (um) curió (IBAMA OA 2,6 458959 - falsificada por falsificação, com diâmetro interno visivelmente alargado e, inclusive, com numeração sobreposta e dizeres inadequados) e 02 (dois) trinca-ferro (IBAMA OA 3,5 553526 e SISPASS SP/A 3,5 020431 - falsificadas por adulteração, ambas com diâmetro interno visivelmente alargado).
4. De acordo com o Laudo de Exame Pericial Documentoscópico n. 2732/16 (fls. 24/30), em sintonia com os indícios de irregularidades já apontados no relatório de Aferição de Anilhas Invioláveis (fls. 07/13), "as anilhas examinadas são todas falsificadas" (seja "por falsificação", seja "por adulteração"), incluindo aquelas objeto da presente denúncia que se encontravam indevidamente apostas nos tarsos de parte dos pássaros silvestres apreendidos na própria residência do acusado no dia 19/03/2016 (duas delas tendo, inclusive, saído facilmente do tarso das respectivas aves devido a seu diâmetro interno alargado, ao passo que a outra apresentava deformidades e marcas de ferramentas, além de visível alargamento de seu diâmetro interno bastante acima do normativamente permitido, na forma do Anexo III da Instrução Normativa IBAMA n. 16/2011). Na mesma oportunidade, ficou ainda constatada a falsificação de outras três anilhas do IBAMA, as quais, no momento da fiscalização, vieram a ser encontradas pelos policiais militares ambientais "soltas" no interior da residência do acusado, igualmente contendo inúmeras irregularidades.
5. Com efeito, ficaram suficientemente comprovadas a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo de APARECIDO SOLINO (no mínimo eventual), em relação à prática delitiva tipificada no artigo 296, § 1º, I e III, do Código Penal, à míngua de qualquer das causas de absolvição previstas no artigo 386 do Código de Processo Penal. Tampouco há de se cogitar erro sobre a ilicitude do fato (seja inevitável, seja evitável) ou sobre os elementos do tipo, ou mesmo eventual excludente de culpabilidade, incompatíveis com o presente contexto delitivo.
6. Dosimetria e substituição da pena corporal já fixada no mínimo patamar legal por duas restritivas de direitos, regularmente mantidas nos mesmos termos da r. sentença (fls. 120/125).
7. Ainda que eventualmente se reconhecesse a atenuante prevista no artigo 65, III, "d", do Código Penal (confissão espontânea do réu perante a autoridade policial e/ou em juízo), a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça adverte que "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal", em detrimento do pleito subsidiário formulado pela defesa.
8. Apelo da defesa não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002417-21.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.002417-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUIZ DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP105712 JAFE BATISTA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00024172120114036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N° 13.008/2014. COMPETÊNCIA FEDERAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. MANUTENÇÃO. VEDAÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS. PENA DE PRESTAÇÃO**

**PECUNIÁRIA REDUZIDA. CUSTAS PROCESSUAIS. MANUTENÇÃO. RESTITUIÇÃO DE PARCELADOS VALORES APREENDIDOS. ILEGITIMIDADE. RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA DO RÉU E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDOS.**

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334, *caput*, do Código Penal, com redação anterior à Lei nº 13.008/2014, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. A preliminar apresentada pela defesa para que se decline da competência em favor da Justiça Estadual não merece prosperar. A origem estrangeira dos cigarros apreendidos, internados irregularmente, denota a transnacionalidade da conduta perpetrada pelo acusado, a qual é manifestamente lesiva a interesses da União. Além disso, recente julgado do Superior Tribunal de Justiça no conflito de competência nº 160748/SP afirma a competência da Justiça Federal para julgar os crimes de descaminho e contrabando, independente de indícios de transnacionalidade da conduta.
3. A materialidade delitiva foi efetivamente demonstrada pelo auto de prisão em flagrante de Patrício Cordeiro da Silva nos autos nº 0000177-59.2011.4.03.6110, pelo Auto de Apresentação e Apreensão, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, e pelas planilhas com os valores dos tributos federais não recolhidos, os quais certificam a apreensão de 30.000 (trinta mil) maços de cigarro de origem estrangeira e de marcas diversas, desacompanhados de documentação de sua regular importação, tornando incontestes a materialidade delitiva.
4. O interrogatório policial de Patrício no inquérito nº 0000177-59.2011.4.03.6110, analisado conjuntamente com o laudo pericial no celular apreendido e com o restante do conjunto probatório produzido demonstram que Luiz Dias contratou Patrício para trazer cigarros paraguaios para São Paulo, os quais seriam utilizados em atividade comercial. Assim, incontestes que LUIZ DIAS DE OLIVEIRA importou mercadoria proibida, ciente de que praticava conduta criminosas, à qual aderiu de forma livre e consciente, tomando indúvidos a autoria delitiva e o dolo.
5. Incabível a desclassificação da conduta do réu para o crime de receptação, uma vez que a conduta do acusado caracteriza o delito previsto no artigo 334, do Código Penal, na redação anterior à lei nº 13.008/2014, norma específica, por se tratar de mercadoria proibida, prevalecendo sobre o crime de receptação em observância ao princípio da especialidade.
6. De rigor, portanto, a condenação do réu pela prática do delito do art. 334, *caput*, do Código Penal, com a redação vigente à época dos fatos.
7. Dosimetria. Pena mantida conforme fixada em primeiro grau, em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão. Regime aberto.
8. Compulsando-se os autos, inclusive o apenso de antecedentes, não se verifica informação acerca de condenação anterior do réu, transitada em julgado, capaz de afastar a possibilidade de substituição prevista no artigo 44 do Código Penal. Desta maneira, encontram-se preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, na medida em que a pena definitivamente aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o réu não é reincidente e não ostenta maus antecedentes, e a análise das circunstâncias judiciais indica que a substituição atende aos fins de prevenção e retribuição pelo delito praticado. Pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, e pena de prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e, considerada a condição socioeconômica do réu (renda mensal de R\$ 16.000,00, consoante aferido em interrogatório judicial), estabeleço em 5 (cinco) salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos, destinada em favor da União.
9. Autorizada a execução provisória da pena.
10. Apelação da defesa desprovida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR provimento ao recurso interposto pela defesa, e, de ofício, substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no valor de cinco salários mínimos, a ser destinada à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000652-34.2019.4.03.6110/SP

	2019.61.10.000652-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	LUZIA DE FATIMA CASAMASSIMO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00006523420194036110 3 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

**PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO PROVIDO.**

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. Seguindo o entendimento jurisprudencial sedimentado nos Tribunais Superiores, ressalvada a posição pessoal deste Relator, passa-se a considerar que a introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação configura crime de contrabando (mercadoria de proibição relativa), e não descaminho.

3. Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos elididos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e segurança públicas. Precedentes do STJ e STF: AgRg no REsp 1.656.382/PR, Rel. Min. Felix Fischer, STJ, Quinta Turma DJe 12/06/2017; AgRg no AREsp 697.456/SC, Rel. Min. Nefi Cordeiro, STJ, Sexta Turma, DJe 28/10/2016; HC 118858, Rel. Min. Luiz Fux, STF, Primeira Turma, DJe 17/12/2013; HC 118359, Rel. Min. Carmen Lúcia, STF, Segunda Turma, j. 05/11/2013, DJe 08/11/2013.
4. Recurso em sentido estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para reformar a decisão e receber a denúncia contra LUZIA DE FÁTIMA CASAMASSIMO, dada a inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013053-85.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.013053-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LAUDIR PICOLO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00130538520164036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. RECONHECIMENTO. SÚMULA 545 DO STJ. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MANUTENÇÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. APELO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. O réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, incisos IV e V, do Código Penal.
  2. A materialidade foi comprovada pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 6/8), Relação de Mercadorias (fl. 9), Auto de Exibição e Apreensão (fl. 14) e Laudo de Cigarros (fls. 15/16). Como efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 1.033 (mil e trinta e três) maços de cigarros de origem paraguaia, tomando incontestemente a materialidade delitiva.
  3. A autoria restou demonstrada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
  4. Entender que o réu não teria potencial conhecimento da ilicitude, ou seja, que nem sequer poderia conhecer a natureza jurídica delitiva de sua conduta concreta seria partir de pressuposição incompatível com os fatos em análise, e mesmo com a realidade fática em geral (cujo exame é necessário para que se estabeleça o conhecimento potencial da ilicitude, requisito para a aferição da culpabilidade do agente).
  5. No mais, o desconhecimento da lei é inescusável (artigo 21 do Código Penal) e, no presente caso, não restou comprovado que o réu agiu amparado por erro de proibição. Tampouco há se falar em erro de tipo.
  6. O apelante confessou os fatos em tela, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
- [Tab]7. Insta salientar que, embora presente a agravante da reincidência, o que autorizaria o estabelecimento de regime mais gravoso, mantenho o regime inicial aberto para o cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal, a fim de se evitar a ocorrência de *reformatio in pejus*.
- [Tab]8. Por tratar-se de réu reincidente, o apelante não preenche os requisitos constantes do artigo 44 do Código Penal e, por conseguinte, não faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. De outro modo, ante a fixação de penas restritivas de direitos na r. sentença e a inexistência de recurso da acusação, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
- [Tab]9. Prestação pecuniária, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada, e em virtude da ausência de elementos indicativos da condição socioeconômica do réu, reduzida para o valor de 1 (um) salário mínimo, com destinação nos termos deduzidos na r. sentença
10. Apelo da defesa desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu LAUDI PICOLO e, de ofício, reconhecer a atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, fixando a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão, mantida a destinação da prestação pecuniária deduzida na r. sentença, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu reduzir, de ofício, a pena de prestação pecuniária para o valor de 1 salário mínimo, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha o valor da pena de prestação pecuniária estabelecida na sentença.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001822-66.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.001822-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LIVAN PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP241418 ENZO MONTANARI RAMOS LEME e outro(a)
APELANTE	:	DIEGO ALVARADO DE SA
ADVOGADO	:	SP326174 DIEGO ALVARADO DE SA e outro(a)
	:	SP099620 NATHANAEL COSTA DE SA
APELANTE	:	FABIO HENRIQUE MARQUETO
	:	MARCIA SANCHES ALVARADO DE SA
ADVOGADO	:	SP099620 NATHANAEL COSTA DE SA e outro(a)
APELANTE	:	ESTER SANCHES ALVARADO MEGGIATO
ADVOGADO	:	SP287946 ALEXANDRE KAUFMANN KAUMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LIVAN PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP241418 ENZO MONTANARI RAMOS LEME
APELADO(A)	:	DIEGO ALVARADO DE SA
ADVOGADO	:	SP326174 DIEGO ALVARADO DE SA
	:	SP099620 NATHANAEL COSTA DE SA
APELADO(A)	:	MARCIA SANCHES ALVARADO DE SA
	:	FABIO HENRIQUE MARQUETO
ADVOGADO	:	SP099620 NATHANAEL COSTA DE SA
APELADO(A)	:	ESTER SANCHES ALVARADO MEGGIATO
ADVOGADO	:	SP287946 ALEXANDRE KAUFMANN KAUMO
ASSISTENTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ANA FILOMENA FERREIRA
	:	APARECIDA CASTANHO DE SOUZA
	:	APARECIDA MELLE CAHUM
	:	BENEDITA MORAIS DE OLIVEIRA
	:	CECILIA MATHEUS CAPLELI
	:	DENIL PALMEIRA DE SA
	:	EDYNA ORLANDO SIGNORETTI
	:	ERCILICA ANTONIO GOMES
	:	HELENY FERLANETTO GHIZELLI
	:	IDA MARANGONE DE OLIVEIRA
	:	IVONE PEREIRA DA SILVA
	:	JOSEFA SOARES FERNANDES DE MORAES
	:	JULIA MOREIRA SILVA
	:	LOURDES MARCIANO FANTON
	:	LUZIA GRANADO DE PAULA
	:	MARIA APARECIDA DE ALMEIDA
	:	MARIA APARECIDA GONCALVES SILVA
	:	MARIA DA CRUZ SANTOS
	:	MARIA DE LOURDES LEMONTE CAETANO
	:	MARIA FERRARI MORASI
	:	MARIA GUEDES DE SENE
	:	MARIA HELENA THOMPSON DE OLIVEIRA

	:	MARIA JOSE PINTO ROSSI
	:	MARIA LOMONACO DONEGA
	:	MARIA SCALON SENZI
	:	MARIA TEREZINHA DE OLIVEIRA PEREIRA
	:	MARIA TEREZINHA LOURENCO CERGOLE
	:	MARLY LASDIMIRA DONATO
	:	NAIR BRACALENTI BALDO
	:	NEIDE THEREZINHA DE CARVALHO CAMPOS FERREIRA
	:	NEUSA FALCAO MANAIA
	:	OVANIR ORSI DIAS
	:	PALMIRA INJEL TELAN
	:	ROSA ANTONIA BANDINA FERRARI
	:	SEBASTIANA FARIA PAES
	:	TEREZA INES BERTUCCI CERGOLE
	:	REGINA DOLORES PERES MARQUETO
No. ORIG.	:	00018226620134036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 313-A DO CP. ART. 288 DO CP. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS NO SISTEMA INFORMATIZADO DO INSS. CONCESSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS DE AMPARO AO IDOSO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DESFAVORÁVEIS. AGRAVANTE DO ART. 62, I, CP, APENAS EM RELAÇÃO A UM RÉU. REITERAÇÃO DELITIVA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

O Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Campinas/SP condenou L.P.S, M.S.A.S, E.S.A.M e F.H.M pela prática dos crimes previstos no art. 288 e 313-A do CP e condenou D.A.S pela prática do crime do art. 313-A do CP. Na sentença, foi extinta a punibilidade de D.A.S em relação ao delito do art. 288 do CP, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, já que o réu era menor de 21 anos à época do fato.

O Ministério Público Federal interpôs apelação em face da sentença condenatória, objetivando o aumento das penas aplicadas aos acusados, de modo que a prescrição regula-se, nesse momento, pela pena máxima abstratamente cominada aos delitos. Não houve o transcurso do prazo prescricional entre a data dos fatos (09/2006 a 04/2007) e o recebimento da denúncia (23/07/2013), tampouco entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (17/03/2017).

Afastada a alegação de atipicidade da conduta. O delito do art. 313-A do CP consumou-se mediante a inserção de dados falsos no sistema informatizado da Previdência Social, como fim de obter vantagem indevida. Esses dados falsos versaram sobre o estado civil das requerentes, que, embora casadas, figuraram nos requerimentos como "separadas de fato"; falsa declaração de endereço e omissão quanto ao fato de que seus cônjuges auferiam rendimentos mensais. Caso os requerimentos tivessem sido instruídos e preenchidos com as informações verdadeiras, as requerentes não fariam jus ao benefício. Presentes, portanto, as elementares do art. 313-A do CP. Se os acusados realmente acreditassem que aquelas pessoas faziam jus ao benefício, em discordância com o posicionamento legal adotado pelo INSS, deveriam ter ingressado com ação específica, mediante comprovação de que os valores recebidos pelas famílias seriam insuficientes a fazer frente às suas despesas, e não se socorrer do método ilegal consistente na inserção de dados falsos.

Apurou-se a concessão indevida de 36 benefícios de prestação continuada (LOAS), mediante a inserção de dados falsos no tocante à composição do grupo familiar, com a finalidade de simular renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo vigente na época. Foram, ainda, inseridas informações falsas no tocante ao endereço de residência das requerentes. O prejuízo total causado ao INSS foi de R\$1.043.833,52, atualizado até 08/2012.

L.P.S foi o servidor do INSS responsável pela concessão indevida dos 36 benefícios, sendo que os respectivos processos não foram encontrados e as requerentes não compareceram à agência do INSS para requerer o benefício. Também não houve agendamento para o atendimento ou emissão de senha.

Em todos esses casos, as requerentes não compareceram à agência do INSS, pois contaram com a intermediação de D.A.S (e de outros corréus), que ficava encarregado de entregar os requerimentos a L.P.S, fora da agência do INSS. E mais. Em todos esses casos, o endereço cadastrado não correspondia à realidade, como fim de dificultar a fiscalização pelo INSS. Os próprios acusados admitem que, após o deferimento, L.P.S entregava pessoalmente a carta de concessão a D.A.S, para que este repasse ao beneficiário. Não é crível que todas as beneficiárias tenham, por conta própria, informado endereço incorreto. Os réus também não apresentaram qualquer justificativa plausível em relação a essas ocorrências, que se repetiram em todos os benefícios por eles intermediados.

Os acusados D.A.S, M.S.A.S, E.S.A.M e F.H.M foram responsáveis pelo atendimento das pessoas interessadas. Os requerimentos de benefício de amparo ao idoso eram entregues a D.A.S, que os repassava a L.P.S. Todos tinham pleno conhecimento de que as requerentes não cumpriam os requisitos necessários para a obtenção do benefício de amparo social, sendo necessária a inserção de dados falsos no sistema informatizado para viabilizar a concessão indevida.

Existem provas suficientes de que os réus D.A.S, M.S.A.S, E.S.A.M e F.H.M sabiam que os requerimentos eram encaminhados a L.P.S, servidor do INSS, que estava incumbido de conceder os benefícios de forma fraudulenta. Portanto, apesar de não serem funcionários públicos, deve incidir na presente hipótese o artigo 30 do Código Penal, segundo o qual as condições de caráter pessoal se comunicam quando elementares do crime. Por conseguinte, reconhecido o concurso de pessoas na prática do crime previsto no artigo 313-A do CP.

O elemento subjetivo específico, consistente na finalidade de obter vantagem indevida para si ou para outrem, está suficientemente demonstrado, na medida em que, sem as inserções de dados falsos por L.P.S, os clientes captados pelos demais corréus não fariam jus ao benefício. Assim, considerando que os acusados recebiam a contraprestação por seus serviços somente após a concessão do benefício, não resta dúvida de que L.P.S procedeu às inserções de dados falsos visando não só à concessão indevida do benefício previdenciário a quem não fazia jus, mas também para que seus comparsas recebessem os valores decorrentes da intermediação, sendo que parte dessa quantia foi repassada posteriormente a

L.P.S.

Mantida a condenação de L.P.S e D.A.S pela prática do delito do art. 313-A do CP, por 36 vezes; M.S.A.S por 27 vezes; F.H.M por 04 vezes e E.S.A.M por uma vez, devendo esta última ser absolvida em relação ao benefício concedido à Maria Ferrari Morasi (data do requerimento 27/09/2006, benefício 560.264.276-1), com fundamento no art. 386, VII do CPP.

No tocante ao delito do art. 288 do CP, fica mantida a condenação de M.S.A.S, F.H.M e L.P.S, devendo E.S.A.M ser absolvida dessa imputação, com fundamento no art. 386, VII do CPP.

Dosimetria. Os crimes de inserção de dados falsos foram praticados sem a ciência e a participação das requerentes, que eram pessoas idosas, de boa-fé e de baixa instrução, as quais foram ludibriadas pelos denunciados, que as fizeram acreditar que tinham direito ao benefício, ressaltando-se que nenhum dos processos de concessão foi localizado. Circunstâncias do crime negativamente valoradas.

Em relação aos acusados L.P.S, D.A.S e M.S.A.S, embora os motivos apresentados pelo magistrado não sejam aptos à valoração negativa das consequências, deve ser acolhido o pedido ministerial para manter a exasperação da pena-base em face dessa circunstância judicial, pois as consequências extrapolaram o ordinário em crimes dessa espécie. A concessão indevida dos 36 benefícios assistenciais, que foram pagos durante considerável período, causou elevado prejuízo ao INSS.

Os fundamentos adotados pelo magistrado para exasperação da pena não devem ser aplicados no tocante ao crime de quadrilha, pois se referem ao modo de execução e às consequências decorrentes da concessão indevida de benefícios mediante a inserção de dados falsos no sistema do INSS.

Reconhecida a agravante prevista no art. 62, I do CP em desfavor do réu D.A.S, pois as provas coligidas aos autos demonstram que D.A.S efetivamente exercia papel de liderança sobre os corréus M.A.S, E.S.A.M e F.H.M, tendo promovido a arregimentação desses agentes, que eram todos seus parentes, e organizado a atividade por eles exercida. D.A.S era também responsável por centralizar os pagamentos recebidos dos beneficiários e por repartir esses valores conforme a atuação de cada um dos réus.

O denunciado F.H.M praticou quatro infrações penais em 30/10/2006, 31/10/2006, 01/12/2006 e 14/12/2006. Assim, tendo por base o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (HC 325.160/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 4/5/2017, DJe 9/5/2017), a pena de ser aumentada no patamar de 1/4 (um quarto).

Determinada a execução provisória da pena.

Apelação ministerial parcialmente provida; apelações dos réus L.P.S e E.S.A.M parcialmente providas; negado provimento aos demais recursos interpostos por D.A.S e F.H.M. De ofício, redução da pena-base do delito do art. 288 do CP para o mínimo legal, em relação à acusada M.S.A.S.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para valorar negativamente a circunstância judicial referente às consequências do crime, apenas em relação ao delito do art. 313-A do CP praticado pelos réus Livan, Diego e Márcia; valorar negativamente as circunstâncias do crime no tocante aos réus Fábio e Ester; reconhecer a continuidade delitiva em relação ao acusado Fabio, apenas em relação ao delito do art. 313-A do CP; ii) dar parcial provimento à apelação interposta pela defesa de Livan Pereira da Silva para reduzir a pena-base do delito do art. 288 do CP para o mínimo legal; iii) negar provimento à apelação interposta por Diego Alvarado de Sá; iv) negar provimento à apelação interposta por Márcia Sanches Alvarado de Sá e, de ofício, reduzir a pena-base do delito do art. 288 do CP para o mínimo legal; v) dar parcial provimento à apelação interposta por Ester Sanches Alvarado Meggiato para absolvê-la da prática do delito do art. 288 do CP e da prática do crime do art. 313-A do CP relativamente ao benefício concedido à Maria Ferrari Morasi (data do requerimento 27/09/2006), ambos com fundamento no art. 386, VII do CPP; vi) negar provimento à apelação interposta por Fábio Henrique Marqueto; vii) de ofício, reduzir a pena-base do delito do art. 288 do CP para o mínimo legal, em relação à acusada Márcia Sanches Alvarado de Sá, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001079-37.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.001079-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GABRIEL DE FREITAS CAIRES
ADVOGADO	:	SP391172 SILVIA HELENA ZORMAN DE MENEZES MONTEIRO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010793720164036142 1 Vr LINS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO NA ANVISA. CONDUTA DESCRITA NO ART. 273, §1º-B, I DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. POUCA QUANTIDADE. CONSUMO PRÓPRIO. RECONHECIDO O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

A conduta de importar medicamentos de procedência estrangeira, sem registro, quando exigível, no órgão de vigilância sanitária competente, caracteriza o delito previsto no artigo 273, §1º-B, do Código Penal, norma específica, que prevalece sobre o crime de contrabando previsto no artigo 334-A, do mesmo Código, em observância ao princípio da especialidade.

O princípio da insignificância, como corolário do princípio da pequenez ofensiva inserto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, estabelece

que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto.

Considerando a pequena quantidade de medicamentos importados pelo réu (3 cartelas e 3 pomadas) e alegação de que eram para consumo próprio, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta, em razão da aplicação do princípio da insignificância.

A importação de pequenas quantidades de medicamentos, para consumo próprio, não tem o condão de causar potencial lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora tipificada no art. 273 do CP.

Apelação do réu a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso da defesa para reconhecer o princípio da insignificância, absolvendo o réu GABRIEL DE FREITAS CAIRES da imputação da prática do crime previsto no artigo 273, § 1º-B, inciso I, do Código Penal, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que negava provimento à apelação da defesa, a fim de manter a sentença *in totum*.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007030-28.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.007030-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SIMONE GUIMARAES RODRIGUES SILVA
ADVOGADO	:	SP257140 ROGÉRIO TAVARES RIOS
APELANTE	:	RUBENS ALVES REZENDE LIMA
ADVOGADO	:	SP174252 ALBERTO BRITO RINALDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00070302820094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE CORRÉ. PRELIMINAR REJEITADA. NULIDADE NÃO VERIFICADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. REDUÇÃO DO VALOR DO DIA MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

O Ministério Público Federal deixou de interpor recurso em face da sentença condenatória, de modo que a prescrição regula-se pela pena aplicada. A pena imposta à apelante prescreve em 04 anos (art. 109, V do CP). Denúncia recebida em 16/11/2010 e a sentença condenatória publicada em 18/04/2017. De ofício, declarada extinta a punibilidade da denunciada pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 107, IV; art. 109, V; art. 110 (com redação vigente ao tempo do fato), todos do CP, restando prejudicada a análise das demais questões suscitadas em seu apelo.

Extrai-se da sentença que a condenação do apelante baseou-se em elementos probatórios produzidos nos presentes autos, não tendo o magistrado se servido de provas extraídas de outros feitos criminais em que o réu está sendo processado por fatos semelhantes. Não ficou demonstrado, portanto, efetivo prejuízo ao réu, sendo que meras conjecturas no sentido de que o magistrado teria sido influenciado pelas provas produzidas em feitos diversos, não se prestam para justificar o reconhecimento de nulidade nesses autos.

No âmbito do processo penal, em homenagem ao *princípio pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no artigo 563 do Código de Processo Penal, não será declarada a nulidade quando não resultar prejuízo comprovado para a parte que a alega.

No bojo do procedimento administrativo instaurado pelo INSS, ficou comprovado que o falecido não foi empregado da empresa PRODA - Produtos Automotivísticos LTDA, sendo, portanto, falsas as informações inseridas na GFIP e na CTPS, referente ao vínculo empregatício no período de 01/02/2005 a 14/03/2005. O vínculo empregatício fictício foi averbado no CNIS extemporaneamente, com base na referida GFIP transmitida eletronicamente.

Após desconsiderar o falso vínculo empregatício, a Gerência Executiva do INSS em Guarulhos/SP apurou que o *de cuius* não possuía a qualidade de segurado junto à Previdência Social, sendo indevido o benefício de pensão por morte nº 21/140.713.566-7.

As provas coligidas aos autos demonstram que o réu transmitiu a GFIP com a finalidade de gerar vínculo empregatício entre o falecido e a empresa PRODA, já que o *de cuius* não detinha a qualidade de segurado junto à Previdência Social, visando à concessão indevida de benefício de pensão por morte.

Não é possível agravar a pena com alusão ao desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda em registro de



ação penal ou inquéritos policiais em curso, como é o caso dos autos, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência. Nessa linha, a Súmula 444 do STJ.

Redução do valor do dia multa e da prestação pecuniária.

Determinada a execução provisória da pena.

Recurso do acusado R.A.R.L parcialmente provido. De ofício, declarada a extinção da punibilidade de S.G.R.S pela ocorrência da prescrição.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pela defesa de Rubens Alves Rezende Lima para reduzir a pena-base, restando a pena definitivamente fixada em 1 ano, 6 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 14 dias-multa; para reduzir o valor do dia multa para o equivalente a 1/10 do salário mínimo vigente ao tempo do fato e para reduzir o valor da prestação pecuniária para 10 salários mínimos; de ofício, reconhecer e declarar extinta a punibilidade de Simone Guimarães Rodrigues Silva pela ocorrência da prescrição, com fundamento no art. 107, IV; art. 109, V; art. 110 (com redação vigente ao tempo do fato), todos do CP, restando prejudicada a análise das demais questões suscitadas em seu apelo, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004067-50.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.004067-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	OSVALDO SANTANA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP130043 PAULO BELARMINO CRISTOVAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	OSVALDO SANTANA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP130043 PAULO BELARMINO CRISTOVAO
No. ORIG.	:	00040675020124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS.

Conjunto probatório que, de forma segura, aponta que o réu, conscientemente e voluntariamente, obteve vantagem ilícita, induzindo a autarquia previdenciária em erro, mediante a utilização de meio fraudulento consistente na obtenção indevida do benefício de auxílio doença, mediante apresentação de atestado médico falso.

Autoria e dolo demonstrados. Ainda que não tenha sido o réu quem falsificou o documento, é dele a assinatura aposta ao final, consoante laudo pericial. Assim, o réu tinha ciência da fraude perpetrada já que, por óbvio, sabia que não era portador daquelas doenças.

O longo período em que o réu recebeu o benefício e o valor do prejuízo causado foram valorados, acertadamente, pelo juízo a quo, como circunstâncias e consequências do crime, respectivamente. Mantida a valoração negativa das circunstâncias e consequências do crime, tal como considerado na sentença.

A quantidade de dias multa deve ser dosada a partir dos mesmos critérios valorados para a fixação da pena privativa de liberdade, o que resulta na necessidade das penas serem coerentes e proporcionais entre si.

Embora as circunstâncias do crime justifiquem o aumento da pena-base, tal valoração negativa não é suficiente para afastar a regra geral inserta no artigo 33, §2º, alínea c, do Código Penal. Fixado regime inicial aberto.

Autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito. Prestação de serviços e prestação pecuniária. Pena pecuniária destinada ao INSS.

Determinada a execução provisória da pena. Entendimento do STF.

De ofício, reduzida a pena de multa.

Apelação da defesa a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) DE OFÍCIO, reduzir a pena de multa; (ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu OSVALDO SANTANA PEREIRA para, mantida sua condenação pela prática do crime do art. 171, §3º do Código Penal, fixar o regime inicial aberto e autorizar a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, fixando sua pena definitiva em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses

de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007924-96.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.007924-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SANDRO ROBERTO PINHEIRO
	:	MARCO AURELIO PACHECO
ADVOGADO	:	SP151103 EDEVAL OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00079249620164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. ART. 155, §4º, I E IV, CP. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. CONCURSO DE PESSOAS. TENTATIVA. ART. 14, II, CP. CRIME CONTINUADO. MATERIALIDADE. QUALIFICADORAS. AUTORIA DELITIVA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDIMENSIONADA. CONDUTA SOCIAL. SÚMULA 231 DO STJ. APLICADA A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA. REGIME INICIAL ALTERADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA DE MULTA. DEVOUÇÃO DA FIANÇA. PEDIDO INDEFERIDO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- Imputa-se aos réus a prática dos crimes de furto qualificado mediante rompimento de obstáculo e concurso de pessoas, em continuidade delitiva, já que cometidos em condições semelhantes de tempo, lugar e maneira de execução.
- 2- Materialidade e autoria delitiva demonstradas pelos elementos probatórios colacionados aos autos.
- 3- Reconhecida a modalidade tentada do segundo crime de furto qualificado (artigo 14, inciso II, do Código Penal). Crime que não se consumou por circunstância alheia à vontade dos agentes, visto que no momento em que chegaram à agência, os policiais surpreenderam um dos agentes delitivos ainda no interior do estabelecimento, enquanto o corréu deixava o local em posse do instrumento e de parte do produto do crime.
- 4- Demonstradas as qualificadoras descritas no artigo 155, §4º, incisos I e IV, do Código Penal, seja pela prova pericial produzida no feito, seja pelos testemunhos e interrogatórios da fase judicial.
- 5- Redimensionada a pena-base fixada na sentença, eis que indevida a valoração negativa da conduta social do agente delitivo, a qual se refere ao seu comportamento no convívio social e familiar, no ambiente de trabalho, devendo se pautar em elementos idôneos e concretos relativos à sua conduta perante a coletividade, e não em atenção ao seu histórico criminal.
- 6- Incidência do Enunciado nº 231 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que veda a redução da pena aquém do mínimo em razão de circunstância atenuante.
- 7- Aplicada a causa de diminuição relativa à tentativa (artigo 14, parágrafo único, do Código Penal) no patamar de 1/3 (um terço) em consideração ao *iter criminis* percorrido.
- 8- Alterado o regime inicial de cumprimento de pena tendo em vista o novo patamar de pena aplicado.
- 9- Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, considerando a presença dos requisitos do artigo 44 do Código Penal ante a reformulação da pena-base.
- 10- Reformulada a pena de multa atribuída aos réus, que deve ser estabelecida proporcionalmente à pena privativa de liberdade e em atenção aos mesmos critérios utilizados para sua determinação.
- 11- Indeferido o pedido de devolução dos valores pagos a título de fiança. Incidência do artigo 336 do Código de Processo Penal.
- 12- Aplicação do entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do HC 126.292-SP reinterpretou o princípio da presunção de inocência, reconhecendo que "*A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal*".
- 13- Recurso de apelação interposto pela defesa a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa dos acusados, para reconhecer a modalidade tentada do segundo crime de furto qualificado, redimensionar a pena-base atribuída aos réus, aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 14, parágrafo único, do Código Penal, alterar o regime inicial de cumprimento de pena estabelecido aos apelantes e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos quanto a um deles, restando as penas definitivas fixadas nos seguintes termos: (i) SANDRO ROBERTO PINHEIRO: 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos; (ii) MARCO AURÉLIO PACHECO: 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2019 3222/3254

a ser determinado pelo Juízo das Execuções, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu reverter a pena de prestação pecuniária em favor da União Federal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que destinava a pena de prestação pecuniária em favor de Entidade Pública ou Privada de caráter assistencial a ser designada pelo juízo da execução (art. 45, §1º, do Código Penal).

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000548-75.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.000548-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GERALDO EVANGELISTA PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP279359 MARILDA TREGUES DE SOUZA SABBATINE (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JOSE LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP194789 JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	SANDRIEUGENIO VICENTE GOMES
ADVOGADO	:	PR069834 ANDRE EYNG e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005487520114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO E DESCAMINHO. CORRUPÇÃO ATIVA. CONCURSO MATERIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RETROATIVA. INOCORRÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. AFASTAMENTO DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. APELO DA DEFESA DO RÉU GERALDO DESPROVIDO. APELAÇÃO DA DEFESA DO RÉU JOSÉ LUIZ PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DA DEFESA DO RÉU SANDRIEUGÊNIO PROVIDO.

1. Os apelantes Geraldo e José Luiz foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, alínea "d", do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos, c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68, e o apelante Sandrieugênio pela prática, em concurso material, dos delitos prescritos no artigo 334, §1º, alínea "d", do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos, c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68 e artigo 333, caput, do Código Penal.
2. Tendo em vista a fixação da pena privativa de liberdade de 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão ao apelante Geraldo, não se verifica o transcurso de lapso temporal superior a 4 (quatro) anos - conforme preceitua o artigo 109, inciso V, do Código Penal - entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença, sendo inadmissível decretar a prescrição da pretensão punitiva estatal nos moldes pleiteados pela defesa.
3. A materialidade de ambos os crimes foi demonstrada pelos Autos de Apresentação e Apreensão (fls. 7/22 e 23), Discriminações de Mercadorias (fls. 116, 118, 120, 122, 124, 126, 128 e 130) e Demonstrativos Presumidos de Tributos (fls. 121, 125 e 131).
4. A autoria delitiva foi comprovada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
5. Tratando-se do delito de contrabando, não há que se falar em julgamento desfavorável das circunstâncias do crime em razão dos tributos iludidos, já que o legislador não buscou combater a ilusão de tributos, mas sim a importação e comercialização de mercadorias proibidas.
6. Quanto ao crime de descaminho, o patamar utilizado para a aplicação do princípio da insignificância é de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), sendo desarrazoado considerar que a quantidade de relógios importados de forma irregular possa ser valorada negativamente a ponto de exasperar a pena-base, já que a ilusão de tributos não se mostrou exorbitante.
7. A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade do réu, razão pela qual essa circunstância não lhe pode ser desfavorável.
8. Nos termos do artigo 69 do Código Penal, as penas impostas ao réu Sandrieugênio pela prática dos crimes dos artigos 333 e 334 do Código Penal devem ser somadas, pois mediante mais de uma ação praticou dois delitos.
9. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis em face dos réus José Luiz e Sandrieugênio não configura motivo idôneo a justificar o regime mais gravoso, mostrando-se razoável e suficiente, inclusive diante da pena final aplicada, o estabelecimento do regime inicial aberto para fins de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal. Substituição por penas restritivas de direitos.
10. Prestação pecuniária fixada ao réu Geraldo, guardada a mesma proporcionalidade com a pena corporal decretada, e em virtude da ausência de elementos indicativos da sua condição socioeconômica, reduzida para o valor de 1 (um) salário mínimo, com destinação nos moldes estipulados na r. sentença.
11. Apelo da defesa do réu Geraldo desprovido.
12. Apelação da defesa do réu José Luiz parcialmente provida.
13. Apelo da defesa do réu Sandrieugênio provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu GERALDO EVANGELISTA PINHEIRO e, de ofício, reduzir a pena-base, fixando a reprimenda definitivamente em 1 (um) ano, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, bem como reduzir o valor da pena de prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo, com destinação nos moldes estipulados na r. sentença e; DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu JOSÉ LUIZ DOS SANTOS para fixar-lhe o regime inicial aberto para fins de cumprimento de pena e substituir a pena privativa de liberdade, reduzida de ofício ante o afastamento de circunstância judicial desfavorável e fixada definitivamente em 1 (um) ano de reclusão, por pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução; nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu SANDRIEUGÊNIO VICENTE GOMES, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que lhe negava provimento, de modo a manter sua pena tal como estabelecida pelo juízo *a quo*.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009179-76.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.009179-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CARLOS EGIDIO SORGI
	:	ROSICLEI QUINTANA SORGI
ADVOGADO	:	SP221231 JOSÉ ROBERTO ROCHA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00091797620134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. VANTAGEM INDEVIDA APURADA. PREJUÍZO CONCRETO AOS COFRES FEDERAIS. EXPEDIENTE FRAUDULENTO CARACTERIZADO. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. INAPLICABILIDADE DA LEI 10.684/03. REDUÇÃO DA PENA-BASE. REDUÇÃO DO VALOR DO DIA MULTA PARA O PATAMAR MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 16 DO CP. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

O programa Farmácia Popular do Brasil (PFPPB) foi instituído pela União Federal no ano de 2004, com o intuito de promover a distribuição de medicamentos de uso maciço a preços subsidiados pelos cofres públicos. Programa que não se voltava à distribuição gratuita e, inclusive, a proíbia, salvo, a partir de 2011, com relação a uma lista restrita de medicamentos. A contrapartida obrigatória do usuário constituía característica ineludível do PFPPB à época dos fatos, e assim seguiu sendo, ressalvada a exceção já referida.

Percepção de vantagem ilícita (recebimento dos repasses feitos pela União por medicamentos que não foram efetivamente dispensados), mediante fraude, consubstanciada na dispensa de medicamentos do programa sem a comprovação da aquisição por meio de notas fiscais, induzindo em erro da União, que pagava sua contraprestação pelos medicamentos, gerando com tal prática prejuízo para o Fundo Nacional de Saúde.

Materialidade, autoria e dolo demonstrados. Prova documental e testemunhal.

A extinção da punibilidade em razão do pagamento integral do débito aplica-se tão somente em relação aos crimes descritos no art. 9º da Lei 10.684/03, não estando o crime do art. 171, §3º do CP abrangido.

A culpabilidade tida como elemento do crime não pode ser confundida com a culpabilidade prevista no artigo 59 do Código Penal, que diz respeito à reprovabilidade, à censurabilidade da conduta. As consequências do crime não exorbitam o ordinário em crimes dessa espécie.

Os réus ressarciram integralmente o prejuízo causado ao Fundo Nacional de Saúde, com a devida atualização monetária, totalizando R\$249.292,93, em 22/04/2016, de modo que a pena deve ser reduzida por força do art. 16 do CP, na proporção de 2/3 (dois terços).

Redução do valor do dia multa para o equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, a míngua de informações nos autos acerca da situação econômica dos réus.

Determinada a execução provisória da pena.

Apelações parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos réus para aplicar a causa de diminuição do art. 16 do CP no patamar máximo e fixar o regime inicial aberto, nos termos do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu também reduzir a pena-base e fixar o valor do dia multa no mínimo legal, restando a pena definitivamente fixada em 06 meses e 20 dias de reclusão e 10 dias multa no valor equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade substituída por uma restritiva de direito consistente em prestação de serviços à comunidade, na forma do art. 46 do CP, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha a pena-base em 02 anos de reclusão, fixava a pena final em 1 ano 1 mês e 10 dias de reclusão acrescida do pagamento de 19 dias-multa e substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008171-80.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.008171-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ALEXANDRA RODRIGUES LINO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00081718020164036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. REGIME INICIAL ABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE.

1. Acusada foi denunciada pela prática do delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal.
2. O conjunto probatório indica que foi informado extemporaneamente, via GFIP, um vínculo empregatício inexistente no intuito de garantir ao *de cuius* a condição de segurado na data da sua morte. Bem assim, foi proposta ação declaratória de reconhecimento de união estável entre a ré e o pretense segurado, que reconheceu a união estável, que nunca existiu.
3. Com base nessas falsas informações, a ação previdenciária proposta pela ora ré culminou com a celebração de um acordo entre ela e o INSS, que concedeu o benefício de pensão por morte.
4. Comprovação da materialidade delitiva e do dolo específico na conduta da apelante, que agiu com o intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo do INSS.
5. Dosimetria da pena. Pena-base exasperada em razão das circunstâncias e consequências do crime.
6. Reconhecimento da atenuante da confissão.
7. A ré foi essencial à prática delitiva. Ainda que não tenha sido ela quem, efetivamente, inseriu o vínculo empregatício falso, certo é que sua participação foi fundamental para o delito de estelionato. A ré mentiu perante o Poder Judiciário a fim de comprovar união estável com pessoa que sequer conhecia. Somente com base na relação de união estável o benefício de pensão por morte poderia ser concedido a ré.
8. A pena de multa deve ser fixada de modo a guardar a proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, em conformidade com o sistema trifásico de dosimetria da pena. Em outras palavras, o número de dias-multa deve obedecer aos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade. De ofício, reduzida a pena de multa.
9. Mantido regime aberto. Tendo em vista que somente as circunstâncias e consequências do crime foram consideradas como desfavoráveis, revela-se cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas prevista no art. 44 do Código Penal.
10. Determinada a expedição de carta de sentença para início de execução provisória da pena, conforme entendimento fixado pelo E. STF no HC 126.292-SP.
11. Apelação da ré a que se dá parcial provimento. De ofício, reduzida a pena de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, Dar parcial provimento à apelação da ré para reconhecer a atenuante da confissão e determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito e, mantida sua condenação pela prática do crime do art. 171, 3º, do Código Penal, fixar sua pena definitiva em 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 21 (vinte e um) dias-multa, no valor mínimo legal. Pena privativa de liberdade substituída por penas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços e pena pecuniária, de dois salários mínimos, destinados ao INSS e de ofício, reduzir a pena de multa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007760-71.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.007760-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	TUANYR REGIS DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP283796 PAOLA ELIZA LUCK DE PAULA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00077607120154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PROGRAMA DE COMPARTILHAMENTO DE DADOS. USO. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ALTERAÇÕES DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. PENA REDUZIDA.

1. Réu flagrado em posse de acervo de fotografias e vídeos de pornografia infanto-juvenil, acervo este armazenado digitalmente. Teria, ainda, compartilhado arquivos do mesmo teor.
2. Crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90. Materialidade incontroversa.
3. Autoria e elemento subjetivo. Comprovação. Circunstâncias concretas, provas documentais e teor do próprio interrogatório no que tange ao armazenamento.
- 3.1 Réu que era usuário constante da rede mundial de computadores e do programa de compartilhamento de arquivos *Emule*. Nesse contexto, tinha ciência do próprio mecanismo básico de funcionamento desse programa, que consiste no compartilhamento automático de arquivos requisitados para *download* por outros usuários.
4. Dosimetria. Alterações de ofício.
- 4.1 Penas-base mantidas acima do mínimo legal, ante o vasto acervo de materiais armazenados e o fato de alguns compartilhamentos envolverem arquivos com coletâneas do material ilícito (e não imagens isoladas).
- 4.2 Reconhecida, de ofício, a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal, na dosimetria relativa ao crime do art. 241-B da Lei 8.069/90. Enunciado nº 545 da Súmula do C. STJ.
- 4.3 Afastada, de ofício, a aplicação do art. 71 na dosimetria relativa ao delito do art. 241-B da Lei 8.069/90. O crime de armazenamento, por sua própria estrutura e natureza, é crime único de natureza permanente. A multiplicidade de arquivos armazenados compõe uma mesma conduta de armazenar, não cabendo falar-se em multiplicidade de armazenamento de um só acervo com as mesmas características.
5. Recurso de apelação desprovido. Pena reduzida de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, negar-lhe provimento; de ofício, reconhecer a incidência do art. 65, III, *d*, do Código Penal, na dosimetria atinente ao crime do art. 241-B da Lei 8.069/90, e afastar a aplicação do art. 71 do Código Penal na mesma dosimetria, restando Tuanyr Régis de Queiroz condenado devido à prática, em concurso material, dos delitos tipificados nos arts. 241-A (este na forma continuada) e 241-B da Lei 8.069/90, à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 24 (vinte e quatro) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos (atualizado na forma legal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
 JOSÉ LUNARDELLI  
 Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001356-81.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.001356-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DIANA LIMA DIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP390084 ALINE AUGUSTO ASTOLFI
APELANTE	:	KEVIN JHONSON MARTINS VAZ reu/ré preso(a)
	:	ALEX SANDRO PEREIRA DE PAULA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013568120184036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 289, §1º, DO CP. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV DA LEI 10.826/03. ABSOLVIÇÃO QUANTO MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. AO CRIME DO

ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE.

A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Auto de prisão em flagrante, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelos Laudos periciais. As cédulas são aptas a cumprirem a finalidade delitiva para a qual foram concebidas, qual seja, a de serem utilizadas como se fossem cédulas de real. O laudo pericial, em que pese tenha afirmado que a arma apreendida é de uso permitido, traz a informação, inconteste, de que se tratava de artefato com numeração raspada. Sendo assim, a posse ou o porte de arma com numeração raspada, atrai a incidência do crime do artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/03, pouco importando seja a arma de uso permitido, restrito ou proibido.

Os réus estavam reunidos no imóvel apontado por moradores da região como sendo o local onde estariam dois homens e uma mulher que vinham praticando roubos na região, as características físicas dos réus coincidiam com aquelas apontadas pelas vítimas. No imóvel, foram apreendidos uma arma, munição e muitas cédulas falsas. Além disso, os réus apresentaram versões conflitantes e distintas sobre a presença e ocupação deles no imóvel.

A autoria e o dolo restaram igualmente comprovados pelas provas amealhadas. Confissão de parte dos fatos, depoimentos judiciais e prova documental.

Não há nos autos prova de que os réus estavam reunidos por uma convergência de vontades visando à prática de delitos. *In casu*, não ficou comprovada a estabilidade necessária para se configurar o crime previsto no art. 288 do CP. Não há nenhum elemento nos autos para apontar, com a certeza necessária para uma condenação, que os réus se juntaram para a prática de qualquer outro delito, exceto aqueles investigados nestes autos.

Dosimetria da pena.

Pena-base exasperada em razão da conduta social, personalidade e quantidade de cédulas.

Confissão. A confissão do acusado na esfera policial, ainda que retratada em juízo, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, porquanto utilizada como um dos fundamentos da condenação.

Inexiste preponderância entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência (STJ, HC 201503227243, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJE:30/06/2016). No entanto, a existência, em concreto, de duas condenações que configuram reincidência não autoriza a integral compensação entre tal agravante e a atenuante do art. 65, III, "d" do Código Penal.

O partícipe do delito é quem pouco tomou parte na prática criminosa, colaborando minimamente. Contudo, essa não é a hipótese dos autos, porquanto não se pode considerar a participação da ré como de menor importância, eis que contribuiu efetivamente para a consecução do crime. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Requisitos não preenchidos.

Determinada a expedição de carta de sentença para início de execução provisória da pena, conforme entendimento fixado pelo E. STF no HC 126.292-SP.

Apelação dos réus a que se dá parcial provimento. De ofício, reduzido o patamar usado para majorar a pena em virtude da reincidência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação dos réus para: (i) Em relação ao réu ALEX SANDRO PEREIRA DE PAULA, absolvê-lo da imputação do delito do art. 288 do Código Penal, com fulcro no art. 386, II do Código Penal; reduzir a pena-base para o crime do art. 289, §1º do Código Penal; reconhecer a atenuante da confissão para os crimes do art. 289, §1º do Código Penal e art. 16, IV da Lei 10.826/03, compensando-a com uma reincidência e, proporcionalmente, reduzir as penas de multa, mantendo-se sua condenação pela prática dos crimes do art. 289, §1º do Código Penal, art. 16, IV da Lei 10.826/03, nos termos dos arts. 70, segunda parte, e fixar sua pena definitiva em 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 26 (vinte e seis) dias-multa, no valor mínimo legal.

(ii) Em relação ao réu KEVIN JHONSON MARTINS VAZ, absolvê-lo da imputação do delito do art. 288 do Código Penal, com fulcro no art. 386, II do Código Penal; reduzir a pena-base para o crime do art. 289, §1º do Código Penal; reconhecer a atenuante da confissão para o crime do art. 289, §1º do Código Penal, e proporcionalmente, reduzir as penas de multa, mantendo-se sua condenação pela prática dos crimes do art. 289, §1º do Código Penal, art. 16, IV da Lei 10.826/03, nos termos dos arts. 70, segunda parte do Código Penal, e fixar sua pena definitiva em 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 22 (vinte e dois) dias-multa, no valor mínimo legal.

(iii) Em relação à ré DIANA LIMA DIAS, absolvê-la da imputação do delito do art. 288 do Código Penal, com fulcro no art. 386, II do Código Penal; reduzir a pena-base para o crime do art. 289, §1º do Código Penal e fixar regime inicial mais brando, mantendo-se sua condenação pela prática dos crimes do art. 289, §1º do Código Penal e art. 16, IV da Lei 10.826/03, nos termos do art. 70, segunda parte do Código Penal, e fixar sua pena definitiva em 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 20 (vinte) dias-multa, no valor mínimo legal; e, DE OFÍCIO, diminuir o patamar usado para majorar a pena em virtude da reincidência em relação ao réu KEVIN JHONSON MARTINS VAZ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002487-34.2017.4.03.6108/SP

	2017.61.08.002487-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica

APELANTE	:	ANDERSON JUNIOR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELANTE	:	JONATHAN DA SILVA
ADVOGADO	:	MS009727 EMERSON GUERRA CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDERSON JUNIOR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI
No. ORIG.	:	00024873420174036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RÁDIO TRANSCÉPTOR. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/92. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CONCURSO MATERIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. RECEPÇÃO. ABSOLVIÇÃO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONTRABANDO. QUANTIDADE DE CIGARROS. EXASPERAÇÃO. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DO ARTIGO 62, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO PENAL. CONCURSO MATERIAL. SOMATÓRIA DAS PENAS CONSERVADA PARA A DETERMINAÇÃO DO REGIME INICIAL. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO PENAL. COMPENSAÇÃO ATENUANTE E AGRAVANTE. REDUÇÃO DO VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA DEFESA DO RÉU ANDERSON PROVIDA E DO RÉU JONATHAN DESPROVIDA.

1. O réu Jonathan foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 299 do Código Penal, ao passo que o réu Anderson foi condenado pela perpetração do delito previsto no artigo 180, §§ 1º e 2º, do Código Penal, sendo absolvido da prática dos crimes de contrabando, desenvolvimento de atividade clandestina de telecomunicação, adulteração de sinal identificador de veículo automotor e uso de documento falso.
2. A materialidade dos crimes de contrabando, falsidade ideológica e contra as telecomunicações foi demonstrada pelos Autos de Apresentação e Apreensão (fls. 8/9, 10/11 e 84), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 42/45), Laudo Merceológico (fls. 49/53), Laudo Pericial em Veículo (fls. 76/83) e Laudo Pericial em Equipamento Eletroeletrônico (fls. 87/90 e 313/314).
3. A autoria dos delitos acima citados foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas produzidas em juízo.
4. A narrativa dos fatos declinada na exordial acusatória demonstra que o comportamento criminoso engendrado pelo réu Anderson consiste no transporte de cigarros de origem estrangeira, sem documentação de sua regular importação, para posterior comercialização na cidade de São Paulo/SP. Portanto, a conduta que lhe foi imputada deve ser analisada sob a ótica do artigo 334-A, § 1º, incisos I e IV, do Código Penal, na redação dada pela Lei nº 13.008/2014, combinado com os artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/1968, configurando o delito de contrabando.
5. O uso do rádio transceptor apreendido subsume-se ao tipo penal do artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97. Não se olvida que a conduta típica descrita no artigo 70 da Lei nº 4.117/62, com redação mantida pelo Decreto-Lei nº 236 de 28/02/1967, não se encontra revogada. Todavia, enquanto o delito da Lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos, em que se mantinha em funcionamento rádio transceptor, sem autorização da ANATEL.
6. Tratando-se de *emendatio libelli*, pode-se proceder a ela em segundo grau, ainda que em exame de recurso exclusivo da defesa, desde que respeitado o montante final da pena fixada no édito recorrido, sob pena de inaceitável ofensa ao princípio do *ne reformatio in pejus*, e em linha com a prescrição do artigo 617 do Código de Processo Penal.
7. O crime do artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97 é formal e de perigo abstrato, consumando-se independentemente da ocorrência de danos. Assim, configurada a clandestinidade da atividade de telecomunicação, é irrelevante a pequena potência do aparelho transmissor, não sendo plausível se falar em ausência de lesão ao bem jurídico.
8. Em que pese estar comprovada a materialidade delitiva dos crimes de uso de documento falso e recepção, a autoria não se mostra certa. O ônus da prova, para fins de condenação na seara penal, é incumbência do órgão acusatório, devendo se operar a absolvição quando não houver, entre outros, prova suficiente de que o acusado perpetrou os fatos elencados na denúncia - como no caso em apreço - especialmente em respeito à presunção de inocência devendo o réu Anderson ser absolvido com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
9. Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder do réu Anderson - 459.500 (quatrocentos e cinquenta e nove mil e quinhentos) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base. Precedentes.
10. A confissão espontânea e a paga ou promessa de recompensa são, igualmente, circunstâncias preponderantes, que resultam da personalidade do agente e dos motivos determinantes do crime, nos moldes do artigo 67 do Código Penal, razão pela qual deve ser operada a compensação de ambas.
11. O uso do rádio transceptor apreendido se destinava a promover a comunicação do réu Anderson com terceiros não identificados unicamente para a perpetração do crime de contrabando - infração pela qual foi processado e condenado - configurando, portanto, a incidência da agravante para facilitar ou assegurar a execução ou a impunidade do crime de contrabando engendrado pelo réu *bis in idem*.
12. No caso em apreço, em virtude da aplicação cumulativa de penas de reclusão e detenção, a regra é que deve ser executada primeiro aquela, consoante preceitua a parte final do referido artigo 69. Entretanto, para a determinação do regime inicial de cumprimento da pena devem ser somadas as reprimendas - ainda que concorrendo penas de reclusão e detenção - dos crimes praticados. Fixação de regime inicial semiaberto ao réu Anderson.
13. Verifica-se a ausência de provas indicativas de que o réu Jonathan obteve qualquer proveito com a prática dos outros crimes narrados na exordial acusatória, sendo desarrazoada a majoração da sua pena porque forneceu seus dados pessoais para inserção em documento público (Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo) de declaração falsa, como fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.



14. O valor unitário do dia-multa, em virtude da ausência de elementos indicativos da condição econômica do réu Jonathan, deve ser reduzido para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

15. Apelo do Ministério Público Federal parcialmente provido. Apelação da defesa do réu Anderson provida e do réu Jonathan desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar o réu Anderson Junior da Silva nas penas do crime do artigo 334-A, § 1º, incisos I e IV, do Código penal c/c artigos 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/1968, bem como pelo uso de rádio transceptor, porém, conforme preceitua o artigo 183, *caput*, da Lei nº 9.472/97, fixando-lhe o regime inicial semiaberto para fins de cumprimento de pena; ii) DAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ANDERSON JUNIOR DA SILVA para absolvê-lo da prática do crime do artigo 180, §§ 1º e 2º, do Código Penal, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código Penal; iii) NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu JONATHAN DA SILVA e, de ofício, reduzir o valor unitário do dia-multa, em virtude da ausência de elementos indicativos da condição econômica do réu, para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu com relação ao réu JONATHAN, de ofício, afastar a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea "b", do Código Penal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Fausto De Sanctis, vencido o Des. Fed. Nino Toldo que aplicava a citada agravante, na fração de 1/6 e fixava a pena definitiva, quanto ao crime do art. 299 do Código Penal, em 1 ano e 2 meses de detenção e 11 dias-multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000014-22.2019.4.03.6006/MS

	2019.60.06.000014-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUAN HENRIQUE SALES DA COSTA réu/ré preso(a)
	:	JEAN RAPHAEL PIRES COSTA réu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS012328 EDSON MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000142220194036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 180, *CAPUT*, DO CP. ART. 310 DO CTB. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA DE MULTA. PENA DE INABILITAÇÃO DO DIREITO DE DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. AFASTADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. APELOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Comprovada a materialidade dos crimes do artigo 180, *caput*, do Código Penal e do artigo 310 do Código de Trânsito Brasileiro por meio dos elementos probatórios acostados aos autos.

2. As provas produzidas comprovam, com a certeza necessária, a autoria e o dolo no caso dos autos, apontando que os réus, agindo dolosamente, transportavam veículo produto de crime, e que um dos agentes, conscientemente, entregou a direção da caminhonete NISSAN Frontier a pessoa não habilitada, o corréu.

3. Reconhecida a atenuante descrita no artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, visto que, a despeito da retratação do acusado em juízo, na fase investigativa admitiu que transportava o veículo mediante a promessa de pagamento de R\$300,00 (trezentos reais), com destino ao Paraguai, sendo os fatos narrados utilizados para embasar a condenação, nos moldes da Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Redimensionada a pena de multa imposta na sentença, tendo em vista que seu *quantum* deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

5. Afastada a pena de inabilitação do direito de dirigir veículo automotor aplicada pelo Juízo *a quo* com fulcro no artigo 278-A do Código de Trânsito Brasileiro.

5.1. O referido dispositivo prevê a aplicação da pena em lume somente após o trânsito em julgado da decisão condenatória ou, nos termos do §2º, como medida cautelar a ser aplicada pelo juiz quando necessário para garantia da ordem pública, o que não consiste na hipótese dos autos.

6. Determinada a execução provisória da pena. Entendimento do Supremo Tribunal Federal.

7. Recursos de apelação da defesa a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa, para reconhecer a atenuante de confissão espontânea a LUAN HENRIQUE SALES DA COSTA e redimensionar a pena de multa estabelecida na sentença, resultando na pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu afastar a pena de inabilitação do direito de dirigir veículo automotor imposta a ambos os réus, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Fausto De Sanctis, vencido o Des. Fed. Nino Toldo que mantinha a pena prevista no art. 278-A do Código de Trânsito

Brasileiro, registrando, porém, que sua implementação condiciona-se ao trânsito em julgado da condenação ora mantida.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006170-53.2016.4.03.6128/SP

	2016.61.28.006170-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO e outro(a)
	:	SP082252 WALMIR MICHELETTI
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES
ADVOGADO	:	SP080425 ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO
	:	SP082252 WALMIR MICHELETTI
No. ORIG.	:	00061705320164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. CAPITULAÇÃO JURÍDICA CORRETA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO NÃO OPERADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EXCLUDENTE INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

- 1- Rejeitada a preliminar de inépcia da denúncia. Inicial acusatória que preencheu satisfatoriamente os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição do fato criminoso, suas circunstâncias, a qualificação do agente e a classificação do crime, bem como permitiu ao réu o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal.
- 2- O Ministério Público Federal denunciou o acusado como incurso nas sanções do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90. Ao proferir a sentença, o Juízo *a quo* modificou a classificação jurídica dos fatos descritos na denúncia e condenou o acusado como incurso nas sanções do art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90.
- 2.1- Hipótese em que as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTFs relativas aos anos de 2000 a 2004 foram apresentadas pelo contribuinte, no entanto, foram omitidas parcialmente as informações acerca dos fatos geradores, com o fim de suprimir tributos (Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI), conduta que se enquadra no tipo previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90.
- 3- Afastada a alegação de falta de justa causa para a ação penal, pois o crédito tributário foi definitivamente constituído (Súmula Vinculante nº 24).
- 4- Prescrição não operada.
- 5- Materialidade e autoria demonstradas pela prova documental e oral produzida, tanto na fase policial quanto em Juízo.
- 5.1- O objeto material do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, é apenas o montante do tributo suprimido/reduzido, descontados juros e multa.
- 5.2- A sonegação de vultosa quantia não é ínsita à tipificação penal contida no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, e tem aptidão para causar enorme dano à coletividade, o que atrai a incidência da causa de aumento especial prevista no art. 12, I, do mesmo Diploma Legal.
- 6- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
- 7- Não é o caso de reconhecer a inexigibilidade de conduta diversa, pois as privações financeiras não desobrigam o acusado de prestar adequadamente informações acerca das exações devidas, permitindo a constituição do crédito tributário, ainda que este restasse, posteriormente, inadimplido. Assim, não há como se admitir a tese da inexigibilidade de conduta diversa no caso do crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90 porque praticado mediante fraude, como se verifica na hipótese.
- 8- Dosimetria da pena. Revisão.
- 9- Apelo defensivo desprovido.
- 10- Parcialmente provido o recurso acusatório.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela defesa e dar parcial provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para modificar a classificação jurídica atribuída na sentença e condenar o acusado LUIZ ROBERTO LIMA DE MORAES pela prática do crime previsto no art. 1º, I, c.c. o art. 12, I, ambos da Lei 8.137/90, na forma do art. 71 do CP, conforme constou da denúncia, à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 19 (dezenove) dias-multa, no mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma pena de prestação pecuniária no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos, em favor da União Federal, e uma pena de prestação de serviços à comunidade, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013150-22.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.013150-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANDERSON DOS ANJOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00131502220144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PROGRAMA DE COMPARTILHAMENTO DE DADOS. USO. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. CONSUNÇÃO DE CRIME. INOCORRÊNCIA NO CASO CONCRETO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ALTERAÇÕES. RECURSO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE.

1. Réu flagrado em posse de acervo de fotografias e vídeos de pornografia infanto-juvenil, acervo este armazenado digitalmente. Teria, ainda, compartilhado arquivos do mesmo teor.
2. Cerceamento de defesa. Inocorrência. A tão-só vinda aos autos de atestado informando que o réu "é portador de epilepsia" não tem o condão de trazer dúvida sobre sua capacidade básica de compreensão de mundo e da natureza ilícitas das eventuais condutas criminosas por ele praticadas. A epilepsia não é doença que traga, por si, perda contínua da capacidade cognitiva, nem deve assim ser considerada sem elementos concretos outros, os quais inexistem nos autos. Assim, e sem provas específicas ou dados de fato que dessem lastro à tese defensiva, restou correto o indeferimento do pedido de perícia médica, nos termos do art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal.
3. Crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90. Materialidade incontroversa.
4. Autoria e elemento subjetivo. Comprovação. Circunstâncias concretas, provas documentais e teor do próprio interrogatório (embora sem admissão expressa e clara das práticas, especialmente do compartilhamento).
5. Tese de absorção de uma das condutas por outra. Rejeição em concreto. Condutas autônomas, adotadas com desígnios diversos, não se vislumbrando relação tão-só de natureza "meio-fim" entre o armazenamento e a disponibilização. O réu tinha intuito específico de armazenar os arquivos, bem como aceitou explicitamente que se realizassem os compartilhamentos com terceiros por meio do mecanismo do programa de compartilhamento por ele utilizado (assim praticando a conduta em questão). Ademais, uma das condutas não esgotou seu potencial lesivo aos bens jurídicos tutelados pelo ordenamento na própria execução da outra. Condenação mantida.
6. Dosimetria. Alterações.
  - 6.1 Culpabilidade, circunstâncias e consequências negativa. Acervo de maior porte e vasto e número de compartilhamentos. Presença, em imagem específica, de criança da mais tenra idade em situação degradante, configurando-se o fomento de prática especialmente nefasta. O longo tempo pelo qual se protraíram as condutas igualmente constitui circunstância especialmente negativa.
  - 6.2 Reconhecida, de ofício, a presença da atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal, no que tange ao crime do art. 241-B da Lei 8.069/90. Admissão do *download* dos arquivos a caracterizar um reconhecimento do armazenamento.
7. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para reduzir a pena-base na dosimetria relativa ao crime do art. 241-A da Lei 8.069/90 e a pena de multa; de ofício, reconhecer a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal, na dosimetria atinente ao crime do art. 241-B da Lei 8.069/90, e reduzir o valor unitário do dia-multa, restando Anderson dos Anjos Martins condenado, devido à prática (em concurso material) dos delitos tipificados nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90, à pena de 05 (cinco) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 26 (vinte e seis) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos (atualizado nos termos legais), nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o E. Relator com ressalva do seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003721-94.2015.4.03.6181/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3231/3254

	2015.61.81.003721-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GLAUCIA AVANI LAURENTINO
ADVOGADO	:	SP379963 ITAMAR REIS DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	GLAUCIA AVANI LAURENTINO
ABSOLVIDO(A)	:	CHAMBERLINE IKENNA MBAMARA
No. ORIG.	:	00037219420154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. PERSONALIDADE. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06 AFASTADA. REGIME INICIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria demonstradas. Em seu interrogatório policial a ré admitiu ter postado as encomendas apreendidas. Alegou, no entanto, que não tinha ciência de que se tratava de entorpecente.
2. A ré utilizou, nas postagens realizadas no intervalo de pouco mais de um mês, um endereço diferente para cada postagem. Além disso, afirmou reconheceu em seu interrogatório policial que passou a utilizar documentos falsos. Acresça-se ainda que as postagens eram realizadas em agências diferentes, tudo como o claro intuito de dificultar a descoberta da empreitada criminoso e a sua identificação.
3. As circunstâncias indicam que a ré sabia que postava entorpecente. Imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de desconhecimento.
4. Quanto ao erro de tipo, é imprescindível que a defesa comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, em que a apelante simplesmente alega que não imaginava postar substância entorpecente.
5. Dosimetria da pena. Pena reduzida ao mínimo legal, na primeira fase. Pequena quantidade do entorpecente. As circunstâncias do crime são normais à espécie delitiva e não devem ser valoradas em desfavor da ré. Personalidade negativa afastada. O não comparecimento da ré ao seu interrogatório não constitui elemento apto para valorar negativamente sua personalidade.
6. Na terceira fase, presente a causa de aumento, prevista no artigo 40, I, da Lei de Drogas, na fração de 1/6. Afastada a causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 já que a ré dedicava-se a atividades criminosas.
7. Praticados crimes da mesma espécie em condições de tempo, lugar e modo de execução do delito indicativas de serem, as condutas subsequentes, continuação da primeira, deve ser mantido o reconhecimento da continuidade delitiva.
8. Mantido o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal, considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n.º 12.736/2012.
9. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo em vista que a pena definitiva aplicada supera quatro anos de reclusão, não se encontrando preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.
10. Determinada a execução provisória da pena decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação.
11. Apelação da defesa e da acusação parcialmente providas. Prejudicado, em parte, o recurso da acusação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) JULGAR PREJUDICADO, em parte, o recurso da acusação e, na parte remanescente, dar-lhe parcial provimento para afastar a causa de diminuição do art. 33, §4 da Lei 11.343/06; (ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da ré GLAUCIA AVANI LAURENTINO para fixar sua pena-base no mínimo legal e, mantida sua condenação pela prática do crime definido no art. 33, caput, e art. 40, I da Lei 11.343/06 c.c. art. 71 do Código Penal, fixar definitivamente sua pena em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, no valor mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
 JOSÉ LUNARDELLI  
 Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000003-05.2019.4.03.6002/MS

	2019.60.02.000003-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MICHAEL JUNIO DE OLIVEIRA DIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000030520194036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. TRÁFICO DE ARMAS. CONCURSO FORMAL. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O próprio réu reconheceu ter sido contratado para transportar a grande quantidade de droga em veículo preparado por terceiros para este fim, em região de fronteira com o Paraguai, e que receberia pelo serviço o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
2. Embora o acusado tenha negado ter conhecimento sobre a existência das munições, sua história não é crível. Trata-se de um veículo de passeio carregado com gigantesca quantidade de maconha e com as munições mencionadas, sem qualquer ocultação. Ainda que se acolhesse a inverossímil narrativa do acusado, de resto comum em casos como esses, teria ele agido, no mínimo, com dolo eventual, assumindo o risco de transportar qualquer produto ilícito, ao tomar a direção de um carro que lhe foi entregue já carregado e pronto para o transporte.
2. Em relação à dosimetria do tráfico transnacional de drogas, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343 /06, devem ser consideradas para exasperação da pena-base.
3. A tentativa de fuga, sem violência ou dano a outros bens jurídicos, caracteriza ato de exercício de autodefesa, não podendo ser valorada negativamente e ensejar aumento da pena-base em razão disso.
4. Quanto à causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, a hipótese em análise não é de "bis in idem", pois ao analisar a referida causa de diminuição, em que pese o magistrado sentenciante ter fundamentado a sua decisão com a quantidade de droga apreendida, o fez também em relação ao modus operandi do delito, para demonstrar a existência de grupo organizado que planejou a ação. Tivesse o magistrado "a quo" utilizado apenas a quantidade de droga apreendida para justificar a não aplicação da referida causa de diminuição de pena, seria a hipótese de "bis in idem" e, nessa hipótese, esta deveria ser aplicada na dosimetria da pena do réu, entretanto, o outro fundamento, qual seja, o "modus operandi" é suficiente para afastar a referida minorante.
5. Não se está aqui considerando a quantidade da droga apreendida, já valorada na primeira-fase da dosimetria, mas a vultuosa operação e seu meticuloso planejamento, o que permite afastar a causa de diminuição em tela.
6. Reconhecido o concurso formal, incidindo o aumento previsto no art. 70, caput, primeira parte, do Código Penal, no patamar de 1/6 (umsexto) sobre a pena mais grave.
7. Para as penas de multa observa-se a regra do artigo 72 do Código Penal, pelo que elas aplicam-se distinta e integralmente.
8. Regime prisional inicial semiaberto.
8. Ausência dos requisitos legais para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
9. A inabilitação para conduzir veículo automotor do artigo 92, inciso III, do Código Penal é efeito secundário da condenação, exigindo-se para a sua aplicação apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso, como no caso em tela, em que o veículo foi empregado, de forma dolosa, para o transporte de drogas e munições de procedência estrangeira, internadas em território nacional.
10. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da defesa de MICHAEL JUNIO DE OLIVEIRA DIAS, apenas para reduzir a pena-base na dosimetria dos dois crimes objeto desta ação penal e fixar definitivamente a pena em 7 (sete) anos, 11 (onze) meses e 8 (oito) dias de reclusão, no regime prisional inicial semiaberto e 690 (seiscentos e noventa) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo, vigente na data dos fatos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que negava provimento à apelação do réu.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000916-87.2010.4.03.6006/MS

	2010.60.06.000916-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUCIANO LUCAS VIEIRA

ADVOGADO	:	MS017093 FABRICIO BERTO ALVES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009168720104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO PERMITIDO. PRESCRIÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/2006. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA.

1. Considerando que transcorreu lapso superior a quatro anos entre data do recebimento da denúncia e a data da publicação da sentença, verifica-se a ocorrência da prescrição, com a consequente extinção da punibilidade do réu, em relação aos crimes do art. 304 c.c. art 297 do Código Penal e do art. 14 da Lei 10.826/032.
2. Tráfico de entorpecentes. Materialidade comprovada. Resultado positivo para cocaína, em relação à substância encontrada no carro conduzido pelo réu. Autoria e Dolo demonstrados. Confissão.
3. Dosimetria da pena. Pena base mantida acima do mínimo legal. Grande quantidade de entorpecente.
4. Atenuante da confissão reconhecida no patamar de um sexto. Súmula 231 STJ.
5. Reconhecimento da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 no patamar mínimo de 1/6 (um sexto).
6. Regime inicial. Detração. Réu beneficiado pelo §2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012.
7. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Requisitos não preenchidos.
8. Execução provisória da pena. Entendimento do Supremo Tribunal Federal.
9. De ofício, reconhecida a prescrição. Apelação do réu prejudicada, em parte e, na parte remanescente, dado parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) Julgar prejudicado, em parte, o recurso da defesa e, na parte remanescente, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para, mantida sua condenação pela prática do crime do artigo 33 caput da Lei 11.343/06, reduzir sua pena e fixá-la em **04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa**, no valor mínimo legal; (ii) DE OFÍCIO, reconhecer e declarar extinta a punibilidade do réu em relação aos crimes do art. 304 c.c. art 297 do Código Penal e do art. 14 da Lei 10.826/03, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; e 110, §1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001449-15.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001449-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RAFAEL CESAR DA CRUZ BATISTA
ADVOGADO	:	SP174503 CARLOS EDUARDO GOMES BELMELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014491520164036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PROGRAMA DE COMPARTILHAMENTO DE DADOS. USO. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO, SALVO QUANTO AO VALOR DA MULTA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Réu flagrado em posse de acervo de fotografias e vídeos de pornografia infanto-juvenil, acervo este armazenado digitalmente. Teria, ainda, compartilhado arquivos do mesmo teor.
2. Crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90. Materialidade incontroversa.
3. Autoria e elemento subjetivo. Comprovação. Circunstâncias concretas, provas documentais e teor do próprio interrogatório no que tange ao armazenamento.
- 3.1 Réu que era usuário da rede mundial de computadores e do programa de compartilhamento de arquivos *Emule*. Nesse contexto, tinha ciência do próprio mecanismo básico de funcionamento desse programa, que consiste no compartilhamento automático de arquivos requisitados para

download por outros usuários. O próprio fato de ter acervo com centenas de vídeos armazenados e obtidos pela internet confirma a constância do uso e, portanto, torna inverossímil o desconhecimento quanto à própria natureza da ferramenta que voluntariamente escolheu para atuar, de maneira que houve consciência também quanto à disponibilização dos conteúdos ilícitos a terceiros.

#### 4. Dosimetria.

4.1 Pena-base mantida acima do mínimo legal, ante o vasto acervo de materiais armazenados e disponibilizados.

4.2 Mantida a aplicação da regra do concurso formal de crimes (Código Penal, art. 70), diante da ausência de recurso ministerial (caso em que seria correta, em tese, a aplicação do art. 69 do Código Penal).

4.3 Valor unitário do dia-multa reduzido ao mínimo legal.

5. Recurso provido em parte. Condenação e pena mantidas; valor unitário do dia-multa reduzido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, apenas para reduzir o valor unitário do dia-multa, restando Rafael César da Cruz Batista condenado devido à prática, em concurso formal, dos delitos tipificados nos arts. 241-B e 241-A (este último, na forma continuada) da Lei 8.069/90, à pena de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, atualizado nos termos legais, e substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002804-72.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.002804-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARCO ADRIANO GODOY VILCHES
	:	VICENTE GODOY VILCHES
	:	JOSE ANTONIO GODOY VILCHES
ADVOGADO	:	SP128050 HERMINIO SANCHES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00028047220164036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90 E ART. 337-A, III, CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. ILICITUDE DE PROVA NÃO CONSTATADA. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. REVISÃO DE OFÍCIO. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.**

1- Rejeitada a alegação defensiva de que a prova que embasou a denúncia seria ilícita, porque produzida ilegalmente, o que contaminaria de nulidade toda a ação penal.

1.1- A extração de relatórios por ex-funcionário ou ex-sócio da contribuinte, que possuía ainda a senha de acesso aos sistemas internos da empresa, não equivale à invasão indevida por "hackers", como sustenta a defesa.

1.2- Hipótese em que a existência de relação comercial entre a sociedade empresária e o "denunciante" é incontroversa e o acesso aos sistemas da empresa foi conferido a ele de maneira consciente e voluntária pelos demais sócios. Assim, a suposta "ausência de cuidado" daqueles que administravam a pessoa jurídica ao elegerem os funcionários que teriam acesso a dados sensíveis da empresa não tem o condão de tornar ilícito a obtenção de documentos por via de tal acesso, ainda que na condição de ex-empregado.

1.3- Não há qualquer ilicitude nos elementos indiciários que, à semelhança do que ocorre com a denúncia anônima, subsidiaram a instauração de regular processo administrativo fiscal no bojo do qual foram produzidas as provas que, de fato, embasam a denúncia e a presente ação penal. 2- Ação penal que preenche a condição objetiva de procedibilidade inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."

3- Materialidade e autoria comprovadas.

4- O dolo dos tipos penais do art. 1º da Lei nº 8.137/90 e do art. 337-A, do Código Penal, é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.

5- Pena-base reduzida de ofício.

6- Apelação defensiva desprovida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo defensivo e, de ofício, reduzir as penas impostas aos réus MARCO ADRIANO GODOY VILCHES, VICENTE GODOY VILCHES e JOSÉ ANTÔNIO GODOY VILCHES, pela prática dos crimes do art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 e art. 337-A, inciso III, do Código Penal, em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), para 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo (1/30) do salário-mínimo vigente ao tempo da infração, monetariamente corrigido por ocasião da execução, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.  
 JOSÉ LUNARDELLI  
 Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002288-41.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.002288-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RUBENS JOAO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP041653 FRANCISCO BRAIDE LEITE e outro(a)
	:	SP102676 HELIOS ALEJANDRO NOGUES MOYANO
	:	SP112732 SIMONE HAIDAMUS
	:	SP183062 DÉBORA RIBEIRO DE SOUZA
APELANTE	:	MARCIO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP041653 FRANCISCO BRAIDE LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RUBENS JOAO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP041653 FRANCISCO BRAIDE LEITE e outro(a)
	:	SP102676 HELIOS ALEJANDRO NOGUES MOYANO
	:	SP112732 SIMONE HAIDAMUS
	:	SP183062 DÉBORA RIBEIRO DE SOUZA
APELADO(A)	:	MARCIO MARTINEZ
ADVOGADO	:	SP041653 FRANCISCO BRAIDE LEITE e outro(a)
No. ORIG.	:	00022884120044036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. COISA JULGADA NÃO VERIFICADA. REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. REDUÇÃO DA SENTENÇA AOS LIMITES DAS PENAS APLICADAS NA DECISÃO ANULADA. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO GENÉRICO. DOSIMETRIA. REVISÃO. APELOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDOS.**

- 1- Ação penal que preenche a condição objetiva de procedibilidade inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
- 2- Preenchido o requisito da Súmula Vinculante nº 24, é indiferente para o prosseguimento da ação penal a existência ou não de ação executiva fiscal em curso, em razão da independência entre as esferas cível e penal.
- 3- Rejeitada a preliminar de coisa julgada, porque ausente identidade fática entre os objetos de apuração em cada uma das ações penais indicadas pela defesa.
- 4- Diante da anulação da sentença original, contra a qual apenas se insurgiu a defesa, tem-se que o julgamento subsequente está adstrito aos limites das penas fixadas na primeira sentença proferida (posteriormente anulada), em razão da vedação constitucional à piora na situação do réu em sede de recurso exclusivo da defesa (*reformatio in pejus*), ainda que na modalidade indireta.
- 4.1- Verificada a ocorrência de recrudescimento das penas impostas na segunda sentença, tem-se configurada a *reformatio in pejus* indireta no caso concreto. O vício, contudo, não importa a nulidade da sentença, mas demanda a adequação aos limites da decisão anterior, no momento da dosimetria das penas.
- 5- Prescrição não verificada. No caso da imputação de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, da Lei nº 8.137/90, o curso do prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal somente se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante nº 24.
- 5.1- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a aplicação da Súmula Vinculante nº 24 a fatos ocorridos antes da sua edição não viola o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, porque não se trata de alteração legislativa, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial desde há muito aplicado.



6- Materialidade e autoria dos crimes. Ausência de controvérsia recursal e suficiência de prova produzida pela acusação na fase inquisitiva e na etapa judicial.

6.1- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciando o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.

7- Dosimetria. Descabe acolher o recurso ministerial interposto com o fim de ver majoradas as penas dos réus, em razão do limite imposto pelas penas fixadas na sentença anulada, sob pena de configuração de *reformatio in pejus* indireta.

7.1- Não há óbice na valoração de novas circunstâncias na sentença proferida após anulação do primeiro julgamento, pois "o Juízo de primeiro grau não está circunscrito ao reexame dos motivos da sentença anulada, detendo competência para reexaminar a causa à luz da nova instrução criminal e do art. 59 e seguintes do Código Penal, podendo, para manter a mesma pena da sentença penal anulada, substituir por outras as circunstâncias judiciais ou legais de exasperação a que a decisão anulada tenha relevado" (STF, 2ª Turma, HC 113512 / MT, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 10/12/2013, Publicação PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 16-12-2013 PUBLIC 17-12-2013).

7.2- Não reconhecida a atenuante da confissão espontânea e aplicada à razão de ¼ (um quarto) a fração de aumento pela continuidade delitiva, considerando o número de infrações praticadas (quatro) e a jurisprudência deste Regional e dos Tribunais Superiores acerca do tema.

8- Apelos parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos interpostos pela acusação e pela defesa para, ao final, mantendo a condenação dos réus RUBENS JOÃO MARTINEZ e MÁRCIO MARTINEZ pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 c.c. o art. 71 do Código Penal, fixar-lhes as penas em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 18 (dezoito) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. André Nekatschalow acompanhado pela conclusão.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000376-83.2018.4.03.6127/SP

	2018.61.27.000376-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANTONIO DONIZETI DONTALE
ADVOGADO	:	SP199834 MARINA BRAGA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO DONIZETI DONTALE
ADVOGADO	:	SP199834 MARINA BRAGA DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00003768320184036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO. 334-A, § 1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. PENADE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. PENADE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. MANUTENÇÃO. VEDAÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS. PENADE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. CUSTAS PROCESSUAIS. MANUTENÇÃO. RESTITUIÇÃO DE PARCELA DOS VALORES APREENDIDOS. ILEGITIMIDADE. RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA DO RÉU E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDOS.**

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, § 1º, inciso IV, do Código Penal.
2. A materialidade foi demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo laudo pericial merceológico e pela Relação de Marcas de Cigarros que constam do Registro de Produto Fumígeno da ANVISA, que certificam a apreensão de 710 (setecentos e dez) maços de cigarros, das marcas "TE", "Eight", "Mill" e "San Marino", de origem paraguaia, em situação sanitária irregular na data dos fatos, tomando inconteste a materialidade delitiva.
3. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
4. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela confissão.
5. A defesa busca a absolvição, sob o argumento de não haver prova de que o apelante tenha ido ao Paraguai e trazido mercadoria ilícita, porém a peça acusatória imputa ao réu a figura equiparada do contrabando, prevista no inciso IV do § 1º do artigo 334-A do Código Penal, e não sob a ótica do *caput*, que prevê a prática da importação.
6. Na primeira fase da dosimetria da pena, somente a condenação transitada em julgado pode ser utilizada para exasperação da reprimenda na

primeira fase da dosimetria, a título de maus antecedentes. Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça. Entendo que 710 (setecentos e dez) meses não constituem circunstância apta a elevar a pena-base, por não desbordar os limites do ordinário para a prática delitiva em questão. A conduta social e a personalidade do réu devem ser avaliadas de acordo com as qualidades morais do agente e com seu comportamento no seio social, familiar e profissional, e não em atenção ao seu histórico criminal. Tais circunstâncias são neutras no presente caso, devendo ser afastada sua valoração negativa, uma vez que inexistem nos autos elementos para fundamentar um juízo negativo. Assim, diante da redução da quantidade de circunstâncias desfavoráveis ao réu, a pena-base comporta mitigação, pelo que fica fixada em 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão.

7. Na segunda etapa da dosimetria, presentes a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", e a agravante prevista no artigo 61, inciso I, ambos do Código Penal. Assim, promovo a compensação da circunstância agravante com a atenuante, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, mantendo a pena intermediária no patamar de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão.

8. Na terceira fase da dosimetria, adoto o entendimento da juíza sentenciante, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Dessa forma, fixo a reprimenda definitivamente em 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, a ser cumprido em regime aberto.

9. O juízo *a quo* substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Por tratar-se de réu reincidente específico em crime doloso, não preenche os requisitos constantes do artigo 44 do Código Penal e, por conseguinte, não faria jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Contudo, ausente recurso de apelação ministerial, e observada a vedação da *reformatio in pejus*, de rigor que se preserve o decidido pela juíza de primeira instância no que tange à substituição da pena privativa de liberdade.

10. Mantenho, portanto, a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser definida pelo juízo da execução, e pena de prestação pecuniária, a qual, guardada a proporcionalidade com a pena corporal decretada, e consideradas as informações acerca da condição socioeconômica do réu, reduzo, de ofício, para 2 (dois) salários mínimos, no valor vigente à época dos fatos.

11. A defesa requer a isenção do pagamento das custas processuais. Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do apelante deverá ser realizado em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais.

12. A defesa requer a restituição de parte do dinheiro apreendido, asseverando se tratar de reservas financeiras de Sabina José Silveira Dontale, obtidas através de meios lícitos. Todos os depoimentos indicam que Sabina seria proprietária da parte dos valores apreendidos cuja restituição foi requerida pela defesa. O artigo 120 do Código de Processo Penal preceitua que a restituição do bem deverá ser efetuada quando expressamente comprovada a propriedade do requerente. No caso em apreço, a defesa de Antônio Donizeti Dontale não possui legitimidade para requerer a restituição em nome de Sabina José Silveira Dontale.

13. Autorizada a execução provisória da pena.

14. Apelação da defesa desprovida.

15. Apelação ministerial desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos apelos interpostos pela defesa do réu Antonio Donizeti Dontale e pelo Ministério Público Federal e, de ofício, reduzir a pena para 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu ainda de ofício, reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 2 (dois) salários mínimos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis, que não o fazia tendo em vista a inexistência de recurso da defesa acerca desse ponto.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002426-85.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.002426-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDERSON VALIENTE RODAS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDERSON VALIENTE RODAS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	EDSON CARLOS CASTILHO FREITAS
No. ORIG.	:	00024268520124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. CRIME DE CONTRABANDO.

MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO PELA QUANTIDADE DE CIGARROS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 545 DO STJ. MANUTENÇÃO. MANTIDA A INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput*, do Código Penal, nos termos da redação vigente à época dos fatos.
2. A materialidade foi comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 12/13), Laudo Merceológico (fls. 56/62) e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 100/103). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 15.070 (quinze mil e setenta) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando incontestes a materialidade delitiva.
3. A autoria restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
4. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
5. Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos em poder do réu - 15.070 (quinze mil e setenta) maços - constitui fator apto a elevar a pena-base, porém em patamar inferior ao estabelecido na r. sentença.
6. No que se refere às circunstâncias do crime, constata-se que o réu tentou fugir para evitar o flagrante e, por conseguinte, a sua prisão. Em que pese entendimentos em sentido contrário, concluo que o mero ato de fuga está pautado no exercício de autodefesa. Ademais, embora tenha ocorrido a colisão do veículo dirigido pelo réu com uma das viaturas policiais que o perseguiram, não restou demonstrado que este tenha agido de forma intencional para tal desfecho, até porque almejava empreender fuga a fim de evitar a abordagem policial, não servindo tais elementos à exasperação da pena-base.
7. A conduta social deve ser entendida como o comportamento do indivíduo no seio familiar, profissional e social, e, no caso em questão, não pode ser valorada negativamente, ante a falta de elementos para tal.
8. A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade do réu, razão pela qual essa circunstância não lhe pode ser desfavorável.
9. O réu confessou os fatos em tela na fase inquisitiva, sendo a confissão utilizada inclusive para embasar a condenação, o que, por si só, permite a aplicação da aludida atenuante. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
10. Apelo ministerial desprovido.
11. Apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa do réu EDERSON VALIENTE RODAS para fixar o regime inicial aberto e manter a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída a ser definida pelo juízo da execução; e multa equivalente a 10 (dez) dias-multa, no importe de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, devidamente atualizado, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao apelo interposto pelo Ministério Público Federal e reduzir a pena-base, fixando a reprimenda definitivamente em 1 (um) ano, 2 (dois) meses e 5 (dias) de reclusão, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Tolde, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que lhe dava parcial provimento para reconhecer as circunstâncias do crime como desfavoráveis ao réu e fixava a pena definitiva em 1 ano e 8 meses de reclusão.

São Paulo, 10 de outubro de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5020609-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: THOMAS DAINEZI FERNANDES

Advogado do(a) IMPETRANTE: CARLOS RENATO RODRIGUES SANCHES - SP168655-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AVARÉ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por THOMAS DAINEZI FERNANDES em face da decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Avaré/SP que, nos autos do processo nº 0000020-39.2019.4.03.6132, determinou o sequestro e o arresto de seus bens.

Inicialmente, o impetrante defende o cabimento do mandado de segurança, tendo em vista não se tratar de decisão definitiva ou passível de recurso dotado de efeito suspensivo.

Prosseguindo, narra que, em 13.02.2019, o Ministério Público Federal (MPF) ofereceu denúncia, recebida pelo juízo de origem, acusando-o de integrar organização criminosa com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem financeira com a prática de crimes. Além disso, o prejuízo à Fazenda Pública foi estimado em R\$ 18.745.378,09 (dezoito milhões, setecentos e quarenta e cinco mil trezentos e setenta e oito reais e nove centavos). Com isso, foi decretado o bloqueio de seus bens.

Aduz que todos os seus bens foram adquiridos licitamente e que a decretação do sequestro é “arbitrária e teratológica”, afetando a sua subsistência e a de sua família, além de impedir o custeio do seu direito de defesa. Frisa que a medida teve como único pressuposto o risco de dilapidação do patrimônio, hipótese que jamais se concretizou.

Ressalta a impossibilidade de sequestro de bens que não possuem qualquer relação com os fatos, por afronta ao disposto aos arts. 125, 126 e 132 do Código de Processo Penal. Salaria que nunca participou da administração das empresas objeto da investigação, esclarecendo que *foi contratado pela empresa Montav para exercer cargo de Diretor de Marketing e que, embora tenha deixado de exercer suas funções em 2014, a rescisão de contrato apenas ocorreu em 2016, pois a empregadora não tinha condições de arcar com os custos correspondentes.*

*Esclarece que o seu pai, Sr. Flavio Marcelo Fernandes, era sócio da empresa KDT sendo que, após a citada empresa encerrar suas atividades, a marca caiu em domínio público e, em razão disso, foi comprada pela empresa Tertec, que era prestadora de serviços da mesma, sendo que os representantes da Tertec acharam que seria viável adquirir a marca devido ter uma boa aceitação no mercado.*

Nesse contexto, procura demonstrar que não tinha nada a ver com as empresas envolvidas na ação penal 0000019-54.2019.8.4.03.6132.

Alega que o veículo que se encontra em seu nome (Jeep Compass Trailhawk) encontra-se financiado e que os valores bloqueados em sua conta provêm do rendimento que auferiu em restaurante de sua propriedade.

Portanto, além de os seus bens terem sido adquiridos licitamente, sustenta que a constrição não poderia atingir aqueles adquiridos anteriormente ou após os fatos objeto de investigação. Ademais, a incidência sobre todo o seu patrimônio ofenderia o princípio da proporcionalidade e, ainda que assim fosse possível, sequer foi demonstrada a existência de indícios veementes de risco de dilapidação, o que seria imprescindível para o deferimento do pedido formulado pelo Ministério Público Federal.

Por fim, pede a concessão da medida liminar a fim de que “sejam suspensos os efeitos da decisão proferida pela autoridade coatora, até o julgamento final do mérito do *mandamus*, e como consequência, seja restabelecida a disponibilidade dos bens e valores do Impetrante”, frisando que o requisito do *periculum in mora* encontra-se consubstanciado no risco de grave prejuízo a sua subsistência e de sua família, bem como em relação ao custeio dos atos necessários para o exercício da garantia constitucional da ampla defesa. Ao final, pede a concessão da segurança, com a confirmação da liminar, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão impugnada.

Mediante intimação, o impetrante atribuiu novo valor à causa (R\$ 92.752,47) e recolheu as custas judiciais correspondentes (ID92164887 e 92164888).

#### **E o relatório. Decido.**

Inicialmente, recebo a petição ID 92164887 como emenda à inicial. Na sequência, passo ao exame do pedido de liminar, ressaltando, outrossim, que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Além disso, a despeito da orientação constante da Súmula nº 701 do Supremo Tribunal Federal, é desnecessária a citação dos denunciados na ação criminal subjacente para integrar a lide deste *mandamus*, visto que o pedido formulado pelo impetrante – levantamento do sequestro de seus bens - não interfere na esfera de direitos daqueles.

Pois bem. Insurge-se o impetrante Thomas Dainezi Fernandes contra a constrição do seu patrimônio, determinado por decisão proferida em 27 de maio de 2019.

O juízo de origem destacou haver prova suficiente de materialidade delitiva e indícios relevantes de autoria dos crimes imputados aos denunciados, desatacando o “expressivo prejuízo econômico causado à Fazenda Pública”, conforme “farta documentação contida na mídia digital encartada pelo órgão ministerial” (ID 89109008). Ademais, o impetrante afirma na inicial que a denúncia contra ela ofertada já foi recebida, a despeito de não ter instruído o mandado de segurança com as cópias respectivas.

Por outro lado, depreende-se da leitura do pedido formulado pelo Ministério Público Federal, que o sequestro foi pleiteado com fundamento no Decreto-Lei nº 3.240/41, que dispõe expressamente, em seu art. 4º, que a medida pode recair “sobre todos os bens do indiciado, e compreender os bens em poder de terceiros desde que estes os tenham adquirido dolosamente, ou com culpa grave”. Portanto, ao menos em um exame provisório, não socorre ao impetrante a alegação de impossibilidade de a constrição supostamente atingir bens adquiridos anterior ou posteriormente aos fatos objeto de investigação.

Na sequência, o juízo fez referência ao pleito de fls. 86 que, por sua vez menciona o risco de alienação e ocultação dos bens, “notadamente no que tange ao bloqueio de numerários e veículos”. Assim, ao menos em cognição sumária, não há que se falar em ausência de fundamentação da decisão impugnada quanto ao “*periculum in mora*”.

Prosseguindo, não há plausibilidade nas alegações de inexistência de indícios de autoria, tendo em vista que a inicial deste feito deixa claro que, inclusive, já foi ofertada denúncia em face do impetrante, a qual já teria sido recebida.

Quanto ao suposto prejuízo à Fazenda Pública, da ordem de R\$ 18.745.378,09 (dezoito milhões, setecentos e quarenta e cinco mil trezentos e setenta e oito reais e nove centavos), segundo a manifestação do MPF, foi extraído a partir do que consta do processo administrativo fiscal nº 10.825.723508/2017-96. Ou seja, trata-se de estimativa fundada em elementos concretos e que, em princípio, serve de baliza para a decretação do sequestro.

Por fim, não é possível, a partir dos elementos constantes do autos, aferir um valor exato e que supostamente seria imputável ao impetrante em virtude da conduta a ele atribuída, não havendo que se falar, portanto, em desproporção da medida neste momento processual, considerando, ademais, que apesar da alegação de falta de recursos para a manutenção do impetrante e de sua família, a inicial sequer menciona um "quantum", comprovando a sua necessidade, limitando-se a pedir o levantamento do sequestro.

Diante desse quadro, não estão presentes os requisitos para a concessão liminar da providência pleiteada.

Posto isso, **indefero o pedido de liminar.**

**Comunique-se** o teor desta decisão ao juízo impetrado.

**Dê-se ciência** do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (União Federal). Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Cumpridas tais determinações, **tornemos autos conclusos.**

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 17 de outubro de 2019.**

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66351/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000153-45.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.000153-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE MOURA ALVES
ADVOGADO	:	SP133043 HELDER CLAY BIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00001534520134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal (MPF) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de São Carlos/SP que absolveu a ré MARIA APARECIDA DE MOURA ALVES da imputação da prática do delito previsto no art. 171, § 3º do Código Penal. Em sessão de 25 de julho de 2019, esta Décima Primeira Turma, à unanimidade, deu provimento à apelação para condenar a ré à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal.

Ao tomar ciência do acórdão, o *Parquet* manifestou-se pelo reconhecimento da extinção da punibilidade da ré, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 183/184).

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão ao MPF.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi realmente atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

No caso concreto, a ré foi condenada à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, como incurso no crime do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Assim, considerando que a pena aplicada não é superior a 2 (dois) anos, prescreve em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Considerando, então, que entre a data do recebimento da denúncia, que se deu em 04.02.2013, e a publicação do acórdão condenatório, que ocorreu em 25.07.2019, transcorreu período de tempo superior a 4 (**quatro**) anos, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de MARIA

APARECIDA DE MOURA ALVES, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **ACOLHO** a manifestação do MPF e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de MARIA APARECIDA DE MOURA ALVES, relativamente ao delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação da ré.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000685-56.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.000685-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	FRANCISCO LAERCIO DE GALIZA
ADVOGADO	:	SP098446 NELSON BERNARDO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006855620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO LAERCIO DE GALIZA em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de São Bernardo Do Campo/SP, que o condenou à pena de 3 (três) anos de reclusão, pela prática do crime tipificado no art. 296, § 1º, III, do CP, em concurso formal (art. 70, do Código Penal).

Em sessão de 08 de agosto de 2019, esta Décima Primeira Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação, porém, de ofício, reduziu a pena-base ao mínimo legal e diminuiu a fração de aumento da pena em decorrência do concurso formal, ficando a pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Ao tomar ciência do acórdão, o *Parquet* manifestou-se pelo reconhecimento da extinção da punibilidade do réu, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 482/482v).

É o relatório. **DECIDO**.

Assiste razão à Procuradoria Regional da República.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi realmente atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico**.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

No caso concreto, o acórdão, de ofício, reduziu a pena-base ao mínimo legal e diminuiu a fração de aumento da pena em decorrência do concurso formal, ficando a pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Por oportuno, esclareço que para a fixação do prazo prescricional é desconsiderado o aumento decorrente do concurso formal (CP, art. 70), por ser irrelevante para tal fim, pois a prescrição incide sobre cada crime isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal.

Efetuada o desconto do *quantum* relativo ao concurso formal, a pena aplicada ao réu é de 2 (dois) anos de reclusão. Assim, considerando que a pena aplicada não é superior a 2 (dois) anos, prescreve em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Considerando, então, que entre a data da publicação da sentença condenatória em 15.10.2013 (fls. 440) e a do acórdão em 08.08.2019, transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de FRANCISCO, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **ACOLHO** a manifestação da Procuradoria Regional da República e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de FRANCISCO LAERCIO DE GALIZA, relativamente ao delito previsto no art. 296, § 1º, III, do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º e 119, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação do réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008027-96.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.008027-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CARLOS EDUARDO PIRES FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	MS003342 MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00080279620174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela defesa de CARLOS EDUARDO PIRES FIGUEIREDO (fls. 189/198) em face da sentença proferida pela 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS (fls. 180/184v), que o absolveu pela prática do delito previsto no art. 299, *caput*, do Código Penal e o condenou pela prática daquele previsto no art. 19 da Lei nº 7.492/86.

A defesa requereu a extinção da punibilidade do réu, pela ocorrência da prescrição.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões a fls. 202/203, requerendo a decretação da extinção da punibilidade do réu.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal e a respectiva extinção da punibilidade (fls. 205v).

#### É o relato do essencial. Decido.

Assiste razão à defesa e ao *Parquet*.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º e 2º do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

*In casu*, o réu foi condenado como incurso no art. 19 da Lei nº 7.492/86, à pena de 3 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, **prescritível em 8 (oito) anos**, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.

A conduta imputada ao réu **teria ocorrido em 28 de setembro de 2007** (fls. 128/131), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 22 de novembro de 2017** (fls. 132/133v). Assim, entre essas datas **transcorreu período de tempo superior a 8 (oito) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada, nos termos dos supracitados dispositivos legais. Posto isso, **ACOLHO** os requerimentos formulados pela defesa e pelo *Parquet* e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de CARLOS EDUARDO PIRES FIGUEIREDO, relativamente ao delito previsto no art. 19 da Lei nº 7.492/86, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, IV, e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação do réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000636-51.2012.4.03.6005/MS

	2012.60.05.000636-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RAMONA MALDONADO BENITES
ADVOGADO	:	MS018321B ELIANA DE OLIVEIRA TRINDADE
CODINOME	:	RAMONA GOMES FERREIRA
No. ORIG.	:	00006365120124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal (MPF) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que absolveu a ré RAMONA GOMES FERREIRA da imputação da prática do delito previsto no art. 171, *caput* c.c. o seu §3º, do Código Penal.

Emsessão de 04 de junho de 2019, esta Décima Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar RAMONA GOMES FERREIRA pelas práticas delitivas do art. 171, §3º e art. 299, c.c. art. 71, todos do Código Penal, em concurso material, fixando a pena em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Ao tomar ciência do acórdão, o *Parquet* manifestou-se pelo reconhecimento da extinção da punibilidade da ré, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 230/231).

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão ao MPF.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi realmente atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

Nos termos do art. 119 do Código Penal, a prescrição incide sobre cada crime isoladamente. Além disso, nos termos da Súmula nº 497 do STF, para a fixação do prazo prescricional deve ser desconsiderado o aumento decorrente da continuidade delitiva.

No caso concreto, a ré foi condenada pela prática dos delitos previstos no art. 171, § 3º, e art. 299, ambos do Código Penal, respectivamente, às penas de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses e de 1 (um) ano de reclusão, já descontando-se o aumento decorrente da continuidade delitiva.

Assim, considerando que as penas aplicadas não são superiores a 2 (dois) anos, prescrevem em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Considerando, então, que entre o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, que se deu em 07.05.2012 e a publicação do acórdão condenatório em 04.06.2019, transcorreu período superior a **4 (quatro) anos**, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de RAMONA GOMES FERREIRA, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **ACOLHO** a manifestação da Procuradoria Regional da República e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de RAMONA GOMES FERREIRA, relativamente aos delitos previstos nos arts. 171, §3º e 299, do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 119, todos do Código Penal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002141-35.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.002141-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	NELSON JOSE COMEGNIO
ADVOGADO	:	SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO e outro(a)
APELANTE	:	ANA MARIA VIECK COMEGNIO
ADVOGADO	:	SP097788 NELSON JOSE COMEGNIO



	:	SP252666 MAURO MIZUTANI
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTAA PUNIBILIDADE	:	ARTUR JOSE COSTA SAMPAIO
	:	MARCO ANTERO DE ARAUJO
	:	ALEXANDRA ALCANTARA TEIXEIRA
	:	ANA SILVIA REGINATO ARAUJO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	RENATA VIECK COMEGNIO
No. ORIG.	:	00021413520074036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela defesa de NELSON JOSE COMEGNIO e ANA MARIA VIECK COMEGNIO em face da sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Bauru/SP, que os condenou pela prática do crime previsto no art. 168-A, § 1º, I, em continuidade delitiva na forma do art. 71, todos do Código Penal.

Pugna a defesa pela absolvição dos réus.

Apresentadas contrarrazões e parecer pelo Ministério Público Federal, opinando pelo reconhecimento da ocorrência da prescrição.

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão ao *Parquet*.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi realmente atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

No caso concreto, a sentença condenou os réus NELSON e ANA, à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, pela prática do crime previsto no art. 168-A, § 1º, I, em continuidade delitiva na forma do art. 71, todos do Código Penal.

Por oportuno, esclareço que para a fixação do prazo prescricional é desconsiderado o aumento decorrente do crime continuado (CP, art. 71), por ser irrelevante para tal fim, pois a prescrição incide sobre cada crime isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal ("*quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*").

Efetuada o desconto do *quantum* relativo à continuidade delitiva (CP, art. 71), a pena aplicada aos réus é de 2 (dois) anos, prescritível em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Após o recebimento da denúncia que se deu em 05.05.2009 (fls. 137), o processo foi suspenso em 01.12.2014 em face da adesão ao parcelamento, do qual foi excluído no ano de 2018, sendo, posteriormente prolatada a sentença condenatória, publicada em 25.09.2018 (fls. 1.067).

Considerando, então, que entre a data do recebimento da denúncia em 05.05.2009 e a data da adesão ao parcelamento em 01.12.2014, já havia transcorrido período superior a **4 (quatro) anos**, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade dos réus, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **ACOLHO** a manifestação do *Parquet* e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de NELSON JOSE COMEGNIO e ANA MARIA VIECK COMEGNIO, relativamente ao delito previsto no art. 168-A, § 1º, I, do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, todos do Código Penal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001016-88.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/10/2019 3245/3254

RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ERCILIA RIOS BARBOSA  
Advogado do(a) APELADO: NANCY KELLY DE SOUZA ALMADA FONSECA - MS17263-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: FERNANDO NEIRES  
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002380-56.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Conciliação  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: HERCI BATISTA MENDES

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceite a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5409335-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: PEDRO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER NUCCI BUZZELLI - SP251701-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceite a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001435-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIANE REGINA SANTIAGO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194946-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Conciliação  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FATIMA ANGELINA DE MATTOS RAINHA  
Advogado do(a) APELADO: AURELIO GROSSO - SP313029-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015642-73.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Conciliação  
AGRAVANTE: JOSE LUIZ PRIANTE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANTONIO COTRIM DE BARROS - SP77769-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001284-13.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: DENISE FREITAS FONSECA MALERBA

Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CORREIA DE SOUZA BARREIRA - SP287801-A, MARCELO DE DEUS BARREIRA - SP194860-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consectários), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

**São Paulo, 16 de outubro de 2019.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001454-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Conciliação

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

AGRAVADO: LAZARO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte contrária para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a juntada de proposta de acordo por parte do INSS em preliminar ao recurso interposto.

O acordo versa tão somente sobre a correção monetária e os juros moratórios (consecutórios), não abrangendo outras matérias, de modo que o INSS propõe o pagamento de 100% dos valores atrasados conforme a condenação.

Caso aceita a proposta e homologada a transação, os cálculos de liquidação e a eventual implantação de benefício serão feitos no juízo de origem, não havendo possibilidade de discussão e/ou conferência de valores em atraso nessa fase processual.

São Paulo, 16 de outubro de 2019.

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

### Expediente Nro 5945/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003509-82.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.003509-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDETE GENOVEVA COLOMBO FONTANEZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
SUCEDIDO(A)	:	MARIA DESTRO COLOMBO falecido(a)
	:	MARIO CLAUDEIR COLOMBO falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-53.2008.4.03.6318/SP

	2008.63.18.004818-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	PAULO HENRIQUE NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048185320084036318 2 Vr FRANCA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000782-88.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.000782-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ENIO FRANCISCO RONCADOR
ADVOGADO	:	SP213678 FERNANDA FRAQUETA DE OLIVEIRA e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ENIO FRANCISCO RONCADOR
ADVOGADO	:	SP213678 FERNANDA FRAQUETA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00007828820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015441-89.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.015441-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE JANUARIO
ADVOGADO	:	SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00025-8 1 Vr CABREUVA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007822-95.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.007822-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	FRANCISCO RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANCISCO RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078229520124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003014-28.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.003014-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	FATIMA ELENA SOUZA TATEISHI e outros(as)
	:	JOSE ALVES (= ou > de 65 anos)
	:	PEDRO IVO LEME DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
	:	WALDEMAR DOS ANJOS MARQUES (= ou > de 65 anos)

	:	WILSON BARBARESCO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030142820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003839-57.2013.4.03.6111/SP

	:	2013.61.11.003839-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	CIDIO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP363039 PAULA MONGE MONTEIRO DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00038395720134036111 3 Vr MARILIA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004885-25.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.004885-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	OSVALDO BENEDICTO BARREIRA
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00048852520144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0005133-88.2014.4.03.6183/SP

	:	2014.61.83.005133-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	FLEUMA BINATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00051338820144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004521-17.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.004521-4/SP
--	---	------------------------



RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR GONCALVES
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG.	:	13.00.00036-1 1 Vr NHANDEARA/SP

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001319-59.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.001319-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE RAIMUNDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP263146A CARLOS BERKENBROCK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ >SP
No. ORIG.	:	00013195920154036110 2 Vr SOROCABA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002965-04.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.002965-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VERA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180767 PATRICIA BROIM PANCOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00029650420154036111 2 Vr MARILIA/SP

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003373-70.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003373-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JOSE FOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172065 JULIANA CANOVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172065 JULIANA CANOVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP >1ª SSJ >SP
No. ORIG.	:	00033737020154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010922-95.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010922-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	THIAGO VANONI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDETE RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	10004166920158260601 1 Vr SOCORRO/SP

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007617-69.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007617-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DO AMPARO FERREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME	:	MARIA DO AMPARO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	14.00.00134-2 1 Vr ORLANDIA/SP

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018257-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018257-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZABEL FONSECA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG.	:	00032391420148260263 1 Vr ITAI/SP